

مجلة فصلية علمية محكمة تعنى بشؤون الفقه والقضاء تصدر عن وزارة العدل بالمملكة العربية السعودية

رئيس هيئة الإشراف

عبد الله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

وزير العدل

هيئة الإشراف

الشيخ غنيم بن مبارك الغنيم........ عضو الهيئة الدائمة لمجلس القضاء الأعلى

الشيخ غيهب بن محمد الغيهب.................... عضو محكمة التمييز بالرياض

الشيخ عبد الله بن محمد اليحيى.......................... وكيل وزارة العدل

الدكتور صالح بن عبد العزيز العقيل.... وكيل الوزارة المساعد للشؤون القضائية

الدكتور علي بن راشد الديبان............................ المستشار بمكتب الوزير

رئيس التحرير

الدكتور علي بن راشد الدبيان

إدارة التحرير

حمد الحوشان

محمد الدبيان

تحرير وإعداد الملحق الإعلامي

إدارة العلاقات العامة بالوزارة

المراسلات

جميع المراسلات بإسم رئيس التحرير

وزارة العدل ـ الرياض ١١١٣٧

هاتف وفاكس ٤٠٢٣٣٦٥ / ٤٠٥٩٧١٦ /

٤٠٥٧٧٧٧ / تحويلة / ١٥٨١ / ١٥٧٦ / ١١٠٥

- الآراء المنشورة في المجلة تعبِّر عن وجهة نظر أصحابها.
- ترتيب البحوث والموضوعات في المجلة يخضع لاعتبارات فنية.
- المواد الواردة إلى المجلة لا تُرد إلى أصحابها سواء نُشرت أم لم تنشر.
- تدفع المجلة مكافأة عن كل بحث منشور.
- يزوّد كل باحث نشر بحثه بثلاث نسخ من المجلة.

سعر النسخة ١٥ ريالاً سعودياً



كلمة العدد

الحمد لله والصلاة والسلام على محمد رسول الله وآله وصحبه ومن والاه.. أما بعد :

فإن مسيرة القضاء يعتريها الكثير من العقبات والمشكلات في مختلف جوانبها العلمية والإجرائية، شأنها في ذلك شأن بقية الأعمال، وفي ظل صياغة الأعمال وهيكلتها بشكل مؤسسات وأجهزة هرمية ذات اختصاصات نوعية متجانسة تترشد عملية دراسة ومعالجة المشكلات برؤى وحلول أكثر نضوجاً وأعمق نظراً واستيعاباً لمختلف الجوانب، وحين نمايز بين المشكلات الشكلية والموضوعية يتضح لنا بجلاء أن المشكلات الموضوعية في قضائنا لا تشكل نسبة حادة تتطلب مبادرة إلى الحل، لكون الموضوع غالباً يرجع إلى الموجبات

الشرعية التي هي أصل مادة الحكم، وهذا الجانب مقرر بما جاءت به الشريعة من أدلة وقواعد وأحكام، وما يعرض خلاف ذلك - مما يستدعي إقرار مبدأ قضائي يسار عليه في نطاق الإجراءات والنوازل المستجدة - يتم معالجته من خلال الآلية النظامية المرسومة عبر المؤسسة القضائية المختصة.

بقي أن تتجه الجهود بشكل مكثف إلى جمع ودراسة المشكلات الشكلية في ميدان العمل القضائي سواء في الإجراءات أو النظم أو أساليب ا إدارة العمل أو إعداد الكوادر اللازمة أو غير ذلك، ومن أهم القنوات التي يمكن من خلالها اكتشاف وتحديد تلك المشكلات ومعرفة مدى المعاناة الناجمة عنها، ما يبرزه رجال القضاء المارسون لأعماله في مؤسساته الحيوية، وكذا ما يبديه الجمهور المستفيد من خدمات أجهزة القضاء من ملحوظات ووجهات نظر تتعلق بالمشكلات وآثارها السلبية، يعقب ذلك دور المراجع

المشرفة التي ترعى العمل وتتابع مسيرته ومستوى أدائه، ملاحظةً في ذلك قيمةَ وتكامل الخدمة المقدمة وبلوغها لما هو منظور ومراد.

وإن وزارة العدل بمختلف أجهزتها وإداراتها لترحب بكل طرح بناء، وتتطلع إلى بحث كل مشكلة تظهر في واقع العمل، وتسعى بكل اقتدار وحرص لمعالجة ظواهر المشكلات وآثارها السلبية بأنواعها في الموضوع أو الشكل، وتحاول الوزارة من خلال إمكاناتها المتاحة رتق كل خلل واستكمال كل نقص بحثاً عن أداء أفضل وخدمة متميزة بأقرب السبل وأيسرها مع العناية باستمرار ما يفيد إيجابياً في تحسين مستوى الأداء والتخفيف من عُقد الإجراءات، والله المسؤول أن يوفق في الحال والمآل إلى ما هو أصلح وأكمل، وصلى الله وسلم وبارك على عبده ورسوله محمد وآله وصحبه أجمعين.

وزير العدل


المحتويات



أما بعد حمد الله:

فإن للإعلام دوراً رائداً في إبراز محاسن الأعمال وإظهار مزاياها، إضافة إلى كونه قناة أساسية في التوعية ونشر المعرفة بأنواعها في أوساط المجتمع، وعمل القضاء كغيره من الأعمال محتاج بإلحاح إلى تنشيط دور الإعلام بقنواته المختلفة لنشر نتاجه العلمي والقضائي وتوعية المستفيدين والمتعاملين مع أجهزة القضاء لاكتساب الخبرات المطلوبة لتسيير الأعمال والتفاعل مع قنواتها، ولذا كان لزاماً - لمواكبة المصالح المراعاة في هذا الصدد - أن تتفاعل الجهود لإنتاج إعلامي ثري يخدم العمل القضائي بمختلف جوانبه، ويؤدي إلى إدراك العامة للصورة المشرقة لمؤسسات العدالة وما تقدمه من خدمات جليلة للعامة، وحين تتابع المناشط الإعلامية - في ميدان المعرفة القضائية عملها المهم - تتجلى بوضوح الحقائق والمعاني القيمية للعدل وآثاره الحميدة، ويكتسب المطلع فهماً لمزايا الشريعة وأحكام قضائها العادل، ونماذج التطبيق العملي لمقررات الشريعة في نوازل العصر ومستجداته، نفع الله بالجهود وبارك في الخطا بمنه وكرمه.

رئيس التحرير

بحث محكم

حق الزوجة في المبيت وشرط إسقاطه

لفضيلة الدكتور/ عبدالعزيز بن محمد بن عبدالله الحجيلان *

المقدمة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه، ونستغفره، ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللهم صل وسلم عليه وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهداه.

أما بعد. . .

فإن عقد النكاح من أهم العقود وأعظمها خطراً، وأكثرها فائدة، ليس لطرفي العقد وهما الزوجان فحسب، بل لسائر المجتمع، بل لأمة محمد ﷺ، ليكثر عددها ويزداد

* الأستاذ المشارك في قسم الفقه في كلية الشريعة وأصول الدين في فرع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في القصيم.
- حصل على درجة الدكتوراه مع مرتبة الشرف الأولى في الفقه من كلية الشريعة بالرياض عام ١٤١٢هـ.
- ويعمل حالياً عميداً للقبول وشؤون الطلاب بفرع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في القصيم.
- صدر له العديد من المؤلفات في مجال الفقه.

بحث محكم

حق الزوجة في المبيت وشرط إسقاطه

لفضيلة الدكتور/ عبدالعزيز بن محمد بن عبدالله الحجيلان*

المقدمة

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه، ونستغفره، ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللهم صل وسلم عليه وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهداه.

أما بعد . . .

فإن عقد النكاح من أهم العقود وأعظمها خطراً، وأكثرها فائدة، ليس لطرفي العقد وهما الزوجان فحسب، بل لسائر المجتمع، بل لأمة محمد ﷺ ليكثر عددها ويزداد سوادها، فتقوى شوكتها، ويهابها أعداؤها، وتتحقق لنبيها ﷺ مباهاة الأمم يوم القيامة، ولكي تستمر العشرة بين الزوجين فتحصل الذرية بإذن الله، وليتحقق ما سلف ذكره جعل الشارع لكل واحد من الزوجين حقوقاً على الآخر تلزمه بموجب العقد، ومن أبرز تلك

* الأستاذ المشارك في قسم الفقه في كلية الشريعة وأصول الدين في فرع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية في القصيم حصل على درجة الدكتوراه مع مرتبة الشرف الأولى في الفقه من كلية الشريعة بالرياض في ٢٣/٢/١٤١٢هـ

الحقوق حق الزوجة في المبيت.

ولأهمية هذا الحق ـ أعني حق المبيت في استمرار الحياة الزوجية على أحسن حال، ولما حصل في وقتنا الحاضر من النكاح مع شرط إسقاط حق المبيت وهو ما يسمى بـ«زواج المسيار»، ولما يدور حول حكمه من كلام وتساؤل كثير أحببت مستعيناً بالله تعالى أن أدلي بدلوي في هذه المسألة ببحث فقهي مؤصل قائم على أقوال الفقهاء في ذلك بعد أن أشار عليّ بِطَرْقِهِ بعض المشايخ وطلاب العلم، وقد عنونت له بـ«حق الزوجة في المبيت وشرط إسقاطه».

وقد سلكت في بحث الموضوع المنهج العلمي المتعارف عليه، فذكرت أقوال أصحاب المذاهب الأربعة المشهورة مع ذكر أقوال التابعين في المواضع التي رأيت أهمية ذكرها فيها، وقدمتها ـ أعني الأقوال ـ ثم أتبعتها بالأدلة، ورتبتها حسب ما ظهر لي من قوّتها، فقدمت القول القوي وأخرت الضعيف، ورتبت أصحاب كل قول ترتيباً زمنياً، معتمداً في التوثيق على أمهات مصادر كل مذهب، وقد قدمت الأدلة من كتاب الله تعالى، ثم من السنّة، ثم من المعقول، وأتبعت كل دليل بما يتعلق به من مناقشة وإجابة عليها، مع عزو الآيات إلى مواضعها من كتاب الله، وتخريج الأحاديث والآثار من كتبها المعروفة مع الحكم على ما لم يرد في الصحيحين أو أحدهما من خلال كلام أهل العلم، وترجمت لما سوى الخلفاء الأربعة والأئمة الأربعة بتراجم موجزة.

هذا وقد قسمت البحث إلى مقدمة، وتمهيد، وخمس مسائل: وقد ضمنت المقدمة أهمية الموضوع، والمنهج فيه، والخطة، وأما التمهيد ففيه أمران:

الأول: نبذة مختصرة عن الحقوق الزوجية وأقسامها.

الثاني: نبذة مختصرة عن الشروط في النكاح وأقسامها.

المسألة الأولى: تعريف المبيت والمراد به.

المسألة الثانية: استحقاق الزوجة للمبيت.

المسألة الثالثة: قدر المبيت عند الزوجة عند القائلين باستحقاقها له.

المسألة الرابعة: استحقاق الزوجة للقسم في المبيت عند التعدد.

المسألة الخامسة : حكم النكاح بشرط إسقاط المرأة لحقها في المبيت .

وقد بذلت جهدي في هذا البحث، وأرجو أن أكون قد وفقت فيه للاستيفاء، والصواب، والنقص والخطأ مما جبل الله عليه خلقه، فالكمال لله عز وجل، والعصمة لرسله صلوات الله وسلامه عليهم أجمعين، أسأله سبحانه أن يجعل عملي هذا خالصاً لوجهه الكريم وأن ينفع به إخواني المسلمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم .

التمهيد

الأمر الأول

نبذة مختصرة عن الحقوق الزوجية وأقسامها

لقد جاءت الشريعة الإسلامية ـ تلك الشريعة الكاملة الصالحة والمصلحة لكل زمان ومكان ـ بأحسن وأصلح نظام أسري عرفه البشر، فشرعت النكاح بأحكام وضوابط تضمن له النجاح، وجعلت لكل واحد من الزوجين حقوقاً على الآخر حتى لا يحصل الظلم والعدوان، فتنفصم عرى الزوجية، أو تبقى مع حياة نكدة ومشاكل متكررة، فلا يتحقق معها ما أراد الشارع من هذا العقد من المودة والرحمة بينهما .

وتنقسم الحقوق إلى ثلاثة أقسام :

الأول : حقوق الزوج، وأهمها ما يلي :

١ ـ حق الطاعة في المعروف في كل ما كان من آثار النكاح، إلا ما كان فيه معصية الله تعالى .

٢ ـ حق القرار في البيت، فلا تخرج من بيته إلا بإذنه .

٣ ـ أن تكون أمينة على سره، حافظة لماله وشرفه .

٤ ـ حق التأديب إذا خرجت الزوجة عن الطاعة بضوابطه الشرعية .

٥ ـ عدم التطوع بصلاة ولا صوم وهو حاضر إلا بإذنه .

ثانياً : حقوق الزوجة ، وأهمها ما يلي :

١ ـ المهر .

٢ ـ النفقة ، ويدخل في ذلك الكسوة والمسكن .

٣ ـ المبيت «وهو المراد في هذا البحث» .

٤ ـ العدل في النفقة والمبيت والمعاملة عند التعدد .

ثالثاً : الحقوق المشتركة بين الزوجين ، وأهمها ما يلي :

١ ـ حق الاستمتاع في الحدود التي جاء بها الشرع .

٢ ـ حسن المعاشرة .

٣ ـ التوارث بينهما بالقدر الذي بينه الشارع . (١)

الأمر الثاني
نبذة مختصرة عن الشروط في النكاح

تعليق العقود بالشروط جائز في الشريعة ، تضافرت على ذلك الأدلة من الكتاب والسنّة ، والضرورة أو الحاجة تدعو إليه ، ومن ذلك عقد النكاح ، قال الإمام ابن القيم(٢) ـ رحمه الله ـ : «وتعليق العقود والفسوخ والتبرعات والالتزامات وغيرها بالشروط أمر قد تدعو إليه الضرورة أو الحاجة أو المصلحة ، فلا يستغني عنه المكلف ، وقد صح تعليق

(١) تنظر هذه الحقوق بالتفصيل في بدائع الصنائع ٢ / ٣٣١ ـ ٣٣٢, ٤ / ١٥، ومجمع الأنهر ١ / ٣٤٥, ٣٧٣، والقوانين الفقهية ص ٢١٦, ٢١٧, ٢٢، وبداية المجتهد ٢ / ٥٤، والأم ٥ / ٩٣ ـ ٩٤, ١١٤ ـ ١١٥، وروضة الطالبين ٧ / ٣٤٤، ومغني المحتاج ٣ / ٢٥١, ٢٠، والهداية لأبي الخطاب ١ / ٢٢, ٢٦٩، ونيل المآرب ٢ / ١٨٦, ٢١٣, ٢٢١. وينظر أيضاً: أحكام الأسرة في الإسلام لمصطفى شلبي ص ٣٤٥ ـ ٣٥٧، وإتحاف الخلاّن بحقوق الزوجين في الإسلام للمطيري ص ٣٧ ـ ١٠٧, ١١٣ ـ ٢٧٧، وحقوق المرأة في الزواج لمحمد عتيق ص ٤٩ ـ ٣٠٠.

(٢) هو محمد بن أبي بكر بن أيوب الزرعي، الدمشقي، يكنى بأبي عبدالله، واشتهر بـ«ابن قيم الجوزية» أخذ عن شيخ الإسلام ابن تيمية ولازمه حتى صار من أبرز تلاميذه، وامتحن وأوذي مراراً، وصنف مصنفات كثيرة ونفيسة منها: أعلام الموقعين، وزاد المعاد، توفي سنة ٧٥١هـ.
ينظر المقصد الأرشد ٢ / ٣٧٤، وذيل طبقات الحنابلة ٢ / ٤٤٧.

النظر بالشرط بالإجماع ونص الكتاب، وتعليق الضمان بالشرط بنص القرآن، وتعليق النكاح بالشرط في تزويج موسى بابنة صاحب مَدْين، وهو من أصح نكاح على وجه الأرض، ولم يأتِ في شريعتنا ما ينسخه، بل أتت مقررة له كقوله ﷺ: «إن أحق الشروط أن توفوا به ما استحللتم به الفروج»(٣)، فهذا صريح في أن حل الفروج بالنكاح قد يعلق على شرط، ونص الإمام أحمد على جواز تعليق النكاح بالشرط، وهذا هو الصحيح». (٤)

وللفقهاء عدة مسالك في تقسيم الشروط في النكاح من حيث صحتها وعدمها ومن حيث إبطالها لأصل العقد من عدمه، وإليك بيانها بإيجاز:

أولاً: تقسيم الحنفية:

يقسمونها إلى قسمين:

القسم الأول: الشروط الصحيحة، وهي التي دل الشرع على جوازها واعتبارها كشرط الزوج أن يكون له الحق في الطلاق، أو جرى العرف بها كاشتراط المرأة تعجيل المهر أو بعضه، أو كان العقد يقتضيها كاشتراط الزوجة النفقة، أو كانت تؤكد ما يقتضيه الزواج كاشتراط الزوجة أن يكون ولد الزوج ضامناً للمهر والنفقة.

القسم الثاني: الشروط الباطلة، وهي التي لم يرد بها الشرع، ولم يجر بها العرف، ولم تكن من مقتضيات العقد ولا مؤكدة لمقتضاه، وتشمل نوعين:

النوع الأول: شروط تخالف أحكام الشرع، كطلاق الضرة، أو عدم النفقة.

النوع الثاني: شروط لم يرد فيها نص بأمر ولا نهي، كاشتراطها ألا يسافر بها. (٥)

---

(٣) أخرجه من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه البخاري في صحيحه في كتاب النكاح ـ باب الشروط في النكاح ٦٦/١٣٨، ومسلم في كتاب النكاح باب الوفاء بالشروط في النكاح ٢/١٠٣٥ ـ ١٠٣٦.

(٤) إعلام الموقعين ٣/٤٧٦٦ ـ ٤٧٧، وينظر أيضاً الشروط في النكاح لفضيلة الدكتور صالح السدلان ص ٢٢ ـ ٢٣.

(٥) ينظر حاشية رد المحتار ٣/٢٤، وما بعدها، وكذلك ينظر: أحكام الأحوال الشخصية للدكتور عبدالعظيم شرف الدين ١/١٠٢ ـ ١٠٣.

ثانياً: تقسيم المالكية:

يقسمونها إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ما يقتضيه العقد، كاشتراطها الوطء، أو الإنفاق، فيصح.

القسم الثاني: ما يناقض العقد، كشرطه عدم القسمة، أو عدم النفقة، فلا يصح.

القسم الثالث: ما لا تعلق له بالعقد، كشرط عدم إخراجها من بلدها، أو ألا يتزوج عليها، فهو مكروه، ويستحب الوفاء به ولا يلزم. (٦)

ثالثاً: تقسيم الشافعية:

يقسمونها إلى قسمين:

القسم الأول: ما لا يخالف مقتضى العقد، وهذا إن لم يتعلق به غرض فهو لغو، وإن تعلق به غرض كأن شرط أن ينفق عليها، أو يقسم لها، أو يتزوج عليها، صح.

القسم الثاني: ما يخالف مقتضى العقد، وهو على نوعين:

النوع الأول: ما لا يخل بالمقصود الأصلي من النكاح، كأن شرطت ألا يتزوج عليها، أو لا يطلقها، أو لا يسافر بها، أو شرط عليها أن لا يقسم لها، أو لا ينفق عليها، فيفسد الشرط واختلفوا في فساد أصل النكاح.

النوع الثاني: ما يخل بمقصود النكاح، كشرطه أن يطلقها، أو لا يطأها، وقد اختلفوا في حكم العقد والشرط. (٧)

رابعاً: تقسيم الحنابلة:

يقسمونها إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: الشروط الصحيحة، وهي ما يعود نفعها وفائدتها إلى المرأة، كاشتراطه لها أن لا يخرجها من دارها أو بلدها، أو يسافر بها، أو لا يتزوج عليها، فيلزمه الوفاء بها

(٦) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٢٣، وجواهر الإكليل ٣/٥١٢، والفواكه الدواني ٢/٣٦.

(٧) ينظر روضة الطالبين ٧/٢٦٤ ـ ٢٦٥.

لها.

القسم الثاني: الشروط الباطلة في نفسها غير مبطلة لأصل العقد، كاشتراطه أن لا يطأها، أو أن لا مهر لها، أو أن لا ينفق عليها.

القسم الثالث: الشروط الباطلة في نفسها والمبطلة لأصل العقد، كاشتراطهما توقيت النكاح، وهو نكاح المتعة، أو إن رضيت أمها أو فلان، أو يشترط فيه الخيار لهما أو لأحدهما. (٨)

وقد ذكر الإمام ابن القيم ـ رحمه الله ـ عدم انضباط الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في تقسيمهم للشروط الصحيحة وغير الصحيحة في العقود، وعدم طردهم له ـ ومنها الشروط في عقد النكاح ـ فقال: «والمقصود أن للشروط عند الشارع شأناً ليس عند كثير من الفقهاء، فإنهم يلغون شرطاً لم يلغها الشارع، ويفسدون بها العقد من غير مفسدة تقتضي فساده، وهم متناقضون فيما يقبل التعليق بالشروط من العقود وما لا يقبله، فليس لهم ضابط مطرد منعكس يقوم عليه دليل». (٩)

ثم بيّن الضابط فقال: فالصواب: الضابط الشرعي الذي دلَّ عليه النص أن كل شرط خالف حكم الله وكتابه فهو باطل، وما لم يخالفه حكمه فهو لازم، يوضحه أن الالتزام بالشرط كالالتزام بالنذر، والنذر لا يبطل منه إلا ما خالف حكم الله وكتابه، بل الشروط في حقوق العباد أوسع من النذر في حق الله، والالتزام به أولى من الالتزام بالنذر». (١٠)

ثم قال ـ رحمه الله ـ مبيناً الضابط السابق: وهاهنا قضيتان كليتان من قضايا الشرع الذي بعث الله به رسوله، إحداهما أن كل شرط خالف حكم الله وناقض كتابه فهو باطل كائناً ما كان، والثانية أن كل شرط لا يخالف حكمه ولا يناقض كتابه ـ وهو ما يجوز تركه وفعله بدون الشرط ـ فهو لازم بالشرط، ولا يستثنى من هاتين القضيتين شيء، وقد دلَّ عليهما كتاب الله وسنّة رسوله واتفاق الصحابة، ولا تعبأ بالنقض بالمسائل المذهبية،

(٨) ينظر الهداية لأبي الخطاب ١/٢٥٤ ـ ٢٥٥، والمغني ٩/٤٨٣ ـ ٤٨٨، وكشاف القناع ٥/٩٠ ـ ٩٨، وينظر أيضاً: الشروط في النكاح لفضيلة الدكتور صالح السدلان ص ٤١ ـ ٤٣.
(٩) أعلام الموقعين ٣/٤٨٠.
(١٠) المرجع السابق.

والأقوال الآرائية فإنها لا تهدم قاعدة من قواعد الشرع، فالشروط في حق المكلفين كالنذر في حق رب العالمين، فكل طاعة جاز فعلها قبل النذر لزمت بالنذر، وكل شرط قد جاز بذله بدون الاشتراط لزم بالشرط، فمقاطع الحقوق، عند الشروط». (١١)

وقد تضمن هذا الكلام النفيس قاعدة واضحة في موضوع الشروط في العقود وهي: «أن كل شرط جاز بذله بدون اشتراط صح اشتراطه ولزم».

المسألة الأولى
تعريف المبيت والمراد به

المبيت معناه: فعل الشيء ليلاً، ونادراً ما يطلق على النوم ليلاً.

وأما المبيت مع الزوجة فيطلق على ما إذا صار عندها سواء نام أم لا.

جاء في مختار الصحاح: «بات الرجل يبيتُ ويَبَاتُ بَيْتُوتةً، وباتَ يفعل كذا، إذا فعله ليلاً، وبَيَّتَ العدوَّ أوقع بهم ليلاً، والاسم البَيَات، وبَيَّتَ أمرَه دبَّرَه ليلاً». (١٢)

وجاء في القاموس: «وبات يفعل كذا يبيتُ، ويَباتُ بَيْتاً وبَياتاً ومَبيتاً وبَيْتُوتَةً أي يفعله ليلاً، وليس من النوم، ومن أدركه الليل فقد بات». (١٣)

وقال في المصباح: «بَاتَ يَبِيتُ بَيْتُوتَة ومَبِيتاً ومَبَاتاً فهو بائت، وتأتي نادراً بمعنى: نام ليلاً، والأعم الأغلب بمعنى: فعل ذلك الفعل بالليل، كما اختص في ظَلَّ بالنهار، فإذا قلت: باتَ يفعل كذا، فمعناه فعله بالليل، ولا يكون إلا مع سهر الليل.. وقد تأتي بمعنى صار، يقال: باتَ بموضع كذا، أي صار به سواء كان في ليل أو نهار..». (١٤)

ثم قال بعد ذلك مبيناً مراد الفقهاء به: «وعلى هذا قول الفقهاء: بات عند امرأته ليلة، أي صار عندها سواء حصل معه نوم أم لا». (١٥)

(١١) أعلام الموقعين ٣/ ٤٨٠ ـ ٤٨١.
(١٢) مختار الصحاح مادة «بيت» ص ٢٨.
(١٣) القاموس المحيط مادة «بيت» ١/ ١٤٩.
(١٤) المصباح المنير ١/ ٦٧ ـ ٦٨.
(١٥) المرجع السابق.

هذا هو المراد بالمبيت، أي أنه يقسم فيه بالليل، فهو عماد القسم لمن معاشه في النهار، وأما من معاشه بالليل كالحارس ونحوه فإن النهار بالنسبة له كالليل لغيره، فيقسم فيه، وهذا باتفاق الفقهاء. (١٦)

المسألة الثانية
استحقاق الزوجة لمبيت زوجها عندها

اختلف الفقهاء في المبيت إذا لم يكن للرجل إلا زوجة واحدة، هل هو حق للزوجة على زوجها، أو ليس لها ذلك؟ وذلك على قولين:

القول الأول: أنه حق من حقوق الزوجة على زوجها، فيجب. وبهذا قال الحنفية(١٧)، وهو المذهب عند الحنابلة. (١٨)

القول الثاني: أنه ليس من حقوقها، وإنما يستحب.

وهذا هو الظاهر من قول المالكية، حيث قالوا باستحباب المبيت. (١٩)، وبه قال الشافعية(٢٠)، والإمام أحمد في رواية عنه. (٢١)

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١ ـ ما رواه عبدالله(٢٢) بن عمرو بن العاص ـ رضي الله عنه ـ قال: قال رسول الله ﷺ: «يا عبدالله، ألم أُخبر أنك تصوم النهار، وتقوم الليل؟ قلتُ: بلى يا رسول الله،

(١٦) ينظر فتح القدير ٣/٣٠٢، وحاشية الدسوقي ٢/٣٣٩، والمهذب ٢/٦٧، ومغني المحتاج ٣/٢٥٣، والمغني ١٠/٢٤٢، وشرح الزركشي ٥/٣٤٣.
(١٧) ينظر بدائع الصنائع ٢/٣٣٣، ومجمع الأنهر ١/٣٧٤، والكفاية على الهداية مع فتح القدير ٣/٣٠٠ ـ ٣٠١.
(١٨) ينظر الهداية لأبي الخطاب ١/٢٦٩، والمغني ١٠/٢٣٧، والمحرر ٢/٤١، والإنصاف ٨/٣٥٣.
(١٩) ينظر الفواكه الدواني ٢/٤٦، والشرح الكبير للدردير بهامش حاشية الدسوقي عليه ٢/٣٤٠.
(٢٠) ينظر روضة الطالبين ٧/٣٤٤ ـ ٣٤٥، ومغني المحتاج ٣/٢٥١.
(٢١) ينظر الإنصاف ٨/٣٥٣، والمحرر ٢/٤١، لكنه قيده بما إذا لم يقصد بتركه ضرراً.

قال: فلا تفعل، صم وافطر، وقم ونم، فإن لجسدك عليك حقاً، وأن لعينك عليك حقاً، وإن لزوجك عليك حقاً». (٢٣)

قال في المغني بعد الاستدلال به: «فأخبر أن للمرأة عليه حقاً»(٢٤)، ومن ذلك مبيته عندها كما يظهر من القصة، والله أعلم.

٢ ـ ما جاء في قصة كعب(٢٥) بن سوار أنه كان جالساً عند عمر بن الخطاب رضي الله عنه فجاءت امرأة، فقالت: يا أمير المؤمنين، ما رأيت رجلاً قط أفضل من زوجي، والله إنه ليبيت ليله قائماً، ويظل نهاره صائماً، فاستغفر لها، وأثنى عليها، و«استحيت المرأة، وقامت راجعة، فقال كعب: يا أمير المؤمنين، هلا أعديت المرأة على زوجها؟ فقال: وما ذاك؟ قال: إنها جاءت تشكوه، إذا كانت حاله هذه في العبادة متى يتفرغ لها؟ فبعث عمر إلى زوجها، فجاء، فقال لكعب: اقض بينهما، فإنك فهمت من أمرهما ما لم أفهم، فقال: فإني أرى كأنها امرأة عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن، فأقضي له بثلاثة أيام ولياليهن يتعبد فيهن، ولها يوم وليلة، فقال عمر: والله ما رأيك الأول بأعجبَ إليَّ من الآخر، اذهب فأنت قاضٍ على أهل البصرة. (٢٦).

الشاهد من القصة قول كعب: ولها يوم وليلة» وإعجاب عمر بذلك.

قال في المغني بعد استدلاله بهذه القصة: «وهذه قضية اشتهرت، فلم تُنكر، فكانت إجماعاً». (٢٧)

---

(٢٢) هو عبدالله بن عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم القرشي، السهمي، يكنى بأبي محمد، كان اسمه العاص فغيره النبي ﷺ أكثر من رواية الحديث، وكان كثير الصيام والقيام، توفي سنة٦٥ هـ.
ينظر طبقات ابن سعد ٤/ ٢٦١، وأسد الغابة ٣/ ٢٣٣.

(٢٣) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب النكاح ـ باب لزوجك عليك حق ٦٦/ ١٥١ ـ ١٥٢، وفي مواضع أخر، ومسلم في كتاب الصيام ـ باب النهي عن صوم الدهر لمن تضرر به أو فوت به حقاً.. ٢/ ٨١٢ ـ ٨١٣، الحديث رقم (١١٥٩)

(٢٤) المغني ١٠/ ٢٣٧.

(٢٥) هو كعب بن سوار الأزدي، قاضي البصرة، وليها لعمر وعثمان رضي الله عنهما، قام يوم الجمل يعظ الناس ويذكرهم فجاءه سهم فقتله، وكانت وقعة الجمل سنة ٣٦هـ.

(٢٦) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه في كتاب الطلاق ـ باب حق المرأة على زوجها وفي كم تشتاق ٧/ ١٤٨، وابن سعد في الطبقات ٧/ ٩٢، وقال ابن حزم في المحلى ١٠/ ٦٦: «إنما رواه عن عمر الشعبي وقتادة وأبو سلمة بن عبدالرحمن بن عوف، وكلهم لم يولد إلا بعد عمر»، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٧/ ٨٠.

(٢٧) المغني ١٠/ ٢٣٨، وكذلك قاله الضرير في الواضح ٣/ ٥٢٣، وابن مفلح في المبدع ٧/ ١٩٧، والبهوتي في كشاف القناع ٥/ ١٩١.

٣ـ أنه لو لم يكن المبيت حقاً للمرأة لملك الزوج تخصيص إحدى زوجتيه به، كالزيادة في النفقة على قدر الواجب. (٢٨)

أدلة أصحاب القول الثاني:

لم أطلع على دليل لهم على أن المبيت ليس من حق الزوجة.

أما قولهم بعدم وجوب المبيت فاستدلوا عليه بما يلي:

أن المبيت للزوج، فكان له تركه، كسكنى الدار المستأجرة. (٢٩)

مناقشة هذا الدليل: نوقش بأن هذا لا يصح، لأنه إذا كان المبيت حق للزوج فهو حق للزوجة أيضاً، وإلا لم يكن لقول النبي ﷺ «وإن لزوج عليك حقاً»». (٣٠) ولا لقوله تعالى: ﴿ **وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾ (٣١) فائدة. (٣٢)

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بأن المبيت حق من حقوق الزوجة على زوجها، فيجب لقوة ما استدلوا به، ووضوح دلالته، ولأن الله ـ تعالى ـ أمر بمعاشرة الزوجة بالمعروف حيث قال: ﴿ **وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ** ﴾(٣٣)، وأين المعاشرة بالمعروف إذا كان لا يلزمه المبيت عندها بحال من الأحوال؟ لا شك أن الزوجة لا ترضى إلا بزوج تعيش معه ويعيش معها، تنام بجانبه فيؤنسها ويحميها.

---

(٢٨) ينظر المراجع السابقة.
(٢٩) ينظر مغني المحتاج ٣/٢٥١.
(٣٠) تقدم تخريجه بهامش رقم (٢٣)
(٣١) سورة البقرة، جزء من الآية رقم (٢٢٨).
(٣٢) ينظر حقوق المرأة في الزواج ص ٢٧٦.
(٣٣) سورة النساء، جزء من الآية رقم ١٩.

المسألة الثالثة

قدر المبيت عند الزوجة عند القائلين باستحقاقها له

تقدم في المسألة السابقة قول الحنفية والحنابلة بأن من حقوق الزوجة على زوجها مبيته عندها، وأن ذلك واجب عليه، ولكنهم اختلفوا في قدر هذا الحق، وذلك على قولين:

القول الأول: أن قدره ليلة من كل أربع ليال، فيلزمه مبيت الليلة والانفراد في الثلاث الباقية.

وهذا مروي عن الإمام أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ لكنه رجع عنه(٣٤)، وهو المذهب عند الحنابلة(٣٥)، قال في الإنصاف: «وهو من مفردات المذهب». (٣٦).

القول الثاني: أنه غير مقدر، بل يكون بحسب ما يطيب نفسها، ويحصل به الأنس وزوال الوحشة.

وبهذا قال الحنفية(٣٧)، وبعض الحنابلة. (٣٨)

الأدلة:

دليل أصحاب القول الأول:

ما جاء في قصة كعب بن سوار وعمر بن الخطاب رضي الله عنه مع المرأة التي جاءت تشتكي زوجها بأنه يبيت يصلي الليل ويصوم النهار، حيث قال كعب في القضاء بينهما: «فإني أرى كأنها امرأة عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن، فأقضي له بثلاثة أيام ولياليهن يتعبد فيهن، ولها يوم وليلة، وأيد ذلك عمر وأُعجِبَ به. (٣٩).

(٣٤) ينظر بدائع الصنائع ٢/٣٣٣، والفتاوى الهندية ١/٣٤١.
(٣٥) ينظر الهداية لأبي الخطاب ١/٢٦٩، والمغني ١٠/٢٣٨، والمحرر ٢/٤١، والإنصاف ٨/٣٥٣، ونيل المآرب ٢/٢١٨.
(٣٦) الإنصاف ٨/٣٥٣.
(٣٧) ينظر بدائع الصنائع ٢/٣٣٣، ومجمع الأنهر ١/٣٧٤، والفتاوى الهندية ١/٣٤١.
(٣٨) ينظر الإنصاف ٨/٣٥٣.
(٣٩) تقدم تخريجها بهامش رقم (٢٦)

وقد اشتهرت هذه القصة ولم تنكر، فكانت إجماعاً كما تقدم.

دليل أصحاب القول الثاني:

أن القسمة والعدل إنما يكون عند المزاحمة، ولا مزاحمة هنا، حيث لم يكن في عصمته إلا واحدة، وهذا لأنه عند المزاحمة يلحق كل واحدة منهما المغايظة بمقامه عند الأخرى، فتستحق عليه التسوية، ولا يجب ذلك عند عدم المزاحمة. (٤٠)

مناقشة هذا الدليل: يناقش من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا دليل عقلي مقابل ما استدل به أصحاب القول الأول من الاجماع.

الوجه الثاني: أن المزاحمة قد تكون من الزوج نفسه لحاجته إلى استغلال بقية الليالي لمصالحه كما حصل في قصة كعب بن سوار التي استدل بها أصحاب القول القول، والله أعلم.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بأن قدر حق الزوجة في المبيت هو ليلة من كل أربع ليالٍ، فلا يجب على الزوج إلا ذلك، وله الانفراد في الباقي، لقوة ما استدلوا به من قصة كعب بن سوار، والإجماع عليها بعدم الإنكار.

المسألة الرابعة
استحقاق الزوجة للقسم في المبيت عند التعدد

إذا كان للرجل أكثر من زوجة فإنه يجب عليه أن يعدل بينهن في المبيت، فتستحق كل واحدة مثل نصيب الأخرى، فمثلاً إذا بات عند إحدى الزوجتين ليلة فإنه يجب عليه أن يبيت عند الأخرى ليلة، وهكذا.

(٤٠) ينظر الكفاية على الهداية للمرغيناني مع فتح القدير ٣٠١/٣.

وقد اتفق الفقهاء على ذلك، وممن نقله:

الإمام الشافعي ـ رحمه الله ـ حيث قال: «ولم أعلم مخالفاً في أن على المرء أن يقسم لنسائه، فيعدل بينهن..». (٤١)

وصاحب المغني حيث قال: «لا نعلم بين أهل العلم في وجوب التسوية بين الزوجات في القسم خلافاً». (٤٢)

وشيخ الإسلام ابن تيمية حيث قال: «يجب العدل بين الزوجتين باتفاق المسلمين». (٤٣)

الأدلة:

استدلوا ـ بالإضافة إلى الإجماع كما تقدم ـ بأدلة كثيرة من أهمها ما يلي:

١ ـ قول الله تعالى: ﴿ **الطَّلاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلا يَحِلُّ لَكُمْ أَن تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلاَّ أَن يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلا تَعْتَدُوهَا وَمَن يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ** (٢٢٩) ﴾ [البقرة: ٢٢٩] ومن المعروف التسوية بينهن، فليس مع الميل معروف. (٤٥)

٢ ـ قول الله تعالى: ﴿ **فَلا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ** ﴾ (٤٦)

٣ ـ ما رواه أبو هريرة(٣٧) رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: «من كانت له امرأتان، فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل». (٤٨)

(٤١) الأم ٥/٢٠٣.
(٤٢) المغني ١٠/٢٣٥، ومثله قال الضرير في الواضح ٣/٥٢١.
(٤٣)مجموع فتاواه ٣٢/٢٦٩.
(٤٤) سورة البقرة، جزء من الآية رقم ٢٢٩.
(٤٥) ينظر شرح الزركشي ٥/٣٤١، والمغني ١٠/٢٣٥، والواضح ٣/٥٢١.
(٤٦) سورة النساء،و جزء من الآية رقم ١٢٩.
(٤٧) اختلف في اسمه كثيراً، وصحح النووي أن اسمه عبدالرحمن بن صخر الدوسي، وكني بأبي هريرة، واشتهر بذلك لأنه كان يحمل هرة معه، من المكثرين للرواية والحفظ للحديث، أسلم سنة ٧هـ، وولي إمرة المدينة، ثم البحرين، وتوفي سنة ٥٧هـ.
ينظر الإصابة ٧/١١٩، وتهذيب الأسماء واللغات ٢/٢٧٠.
(٤٨) أخرجه أبو داود في سننه في كتاب النكاح ـ باب في القسم بين النساء ٢/٢٤٢، الحديث رقم ٢١٣٣، والترمذي في أبواب النكاح، باب في التسوية بين الضرائر ٢/٢٠٤، الحديث رقم ١١٥٠، والنسائي في كتاب عشرة النساء، باب ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض ٧/٦٣، الحديث رقم ٣٩٤٢، وابن ماجه في كتاب النكاح، باب القسمة بين النساء ١/٦٣٣، الحديث رقم ١٩٦٩، والإمام أحمد في مسنده ٢/٢٩٥, ٣٤٧, ٤٧١. وصححه الألباني ـ رحمه الله ـ في إرواء الغليل ٧/٨٠.

وهذا واضح الدلالة.

٤ ـ ما روته عائشة رضي الله عنها قالت: كان رسول الله ﷺ يقسم بيننا فيعدل، ثم يقول: «اللهم هذا قسمي فيما أملك، فلا تلمني فيما تملك ولا أملك». (٤٩)

وهذا واضح الدلالة أيضاً.

٥ ـ ما روته عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ لما كان في مرضه جعل يدور في نسائه، ويقول: «أين أنا غداً؟ أين أنا غداً». (٥٠)

وهذا واضح الدلالة أيضاً.

المسألة الخامسة
النكاح بشرط إسقاط المرأة لحقها في المبيت

لم يتطرق الفقهاء ـ فيما اطلعتُ عليه من كتبهم ـ إلى شرط إسقاط المبيت عند عدم التعدد، ولعل ذلك عائد إلى بُعْد حصوله، حيث يبعد أن يتزوج رجل امرأة وليس له امرأة قبلها ويشترط عليها إسقاط حقها في المبيت، لأنه عادة يبيت عندها، وإنما تطرقوا إلى ذلك عند التعدد، بأن يشترط الرجل على زوجته الثانية أو الثالثة أو الرابعة إسقاط حقها في القسم في المبيت، إما جميعه بألا يكون لها حق فيه دائماً، ويسميه بعضهم بالنهاريات، أو إسقاط بعضه بأن يكون لها حق في بعض الليالي ولكنه أقل من غيرها، كأن يكون لضرتها ليلتين ولها ليلة واحدة.

وقد اختلف الفقهاء في ذلك على أربعة أقوال:

(٤٩) أخرجه أبو داود في سننه كتاب النكاح باب في القسم بين النساء ٢/٢٤٢، الحديث رقم ٢١٣٤، والترمذي في أبواب النكاح باب ما جاء في التسوية بين الضرائر ٢/٣٠٤، الحديث رقم ١١٤٩، والنسائي في كتاب عشرة النساء ـ باب ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض ٧/٦٤، الحديث رقم ٣٩٣٤، وابن ماجة في كتاب النكاح ـ باب القسمة بين النساء ١/٦٣٣، الحديث رقم ١٩٧١، والحاكم في مستدركه في كتاب النكاح ٢/١٨٧.
وقال: «صحيح على شرط مسلم» ووافقه الذهبي في تلخيصه.
وضعَّفه الألباني ـ رحمه الله ـ في إرواء الغليل ٧/٨١ ـ ٨٢.

(٥٠) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب فضائل أصحاب النبي ﷺ باب فضل عائشة رضي الله عنها ٤/٢٢٠.

القول الأول: يصح العقد، والشرط.

وبهذا قال الحسن البصري(٥١)، وعطاء(٥٢).

وبه قال الحنفية، حيث صرحوا بصحة نكاح النهاريات(٥٣)، وبه قال الإمام أحمد في رواية عنه.(٥٤)

وهو مقتضى قول شيخ الإسلام ابن تيمية حيث قال بصحة ما إذا شرط الزوج عدم الوطء، كشرط ترك ما تستحقه.(٥٥)

القول الثاني: يصح العقد، ويبطل الشرط.

وبهذا قال الشافعية في المشهور عندهم(٥٦)، وهو المذهب عند الحنابلة.(٥٧)

القول الثالث: إن كان قبل الدخول فسخ العقد، وإن كان بعده صح، ولغا الشرط.

وبهذا قال المالكية.(٥٨)

القول الرابع: يبطل العقد، والشرط.

وبهذا قال بعض الشافعية(٥٩)، وبعض الحنابلة(٦٠)، ويحتمله كلام الإمام ـ رحمه الله ـ حيث سئل عن الليليات والنهاريات، والرجل يكون في السوق، وبينه وبين منزله بُعد، فلا يستطيع أن يرجع فيقيل عندهم، فيتزوج عند سوقه امرأة يأتيها بالنهار، وإذا

(٥١) هو الحسن بن يسار البصري، مولى الأنصار، يكنى بأبي سعيد، من كبار فقهاء التابعين، رأى جماعة من الصحابة، وله آراء فقهية كثيرة مذكورة في كتب الآثار والفقه، قال عنه التيمي: شيخ أهل البصرة، توفي سنة ١٢٠هـ.

ينظر طبقات ابن سعد ٧/١٥٦٦، ميزان الاعتدال ١/٥٢٧.

(٥٢) هو عطاء بن أبي رباح القرشي، المكي، يكنى بأبي محمد، أحد الفقهاء المجتهدين من التابعين، له آراء فقهية كثيرة مذكورة في كتب الآثار والفقه، أخذ عن جمع من الصحابة، وانتهت إليه الفتوى في مكة، وتوفي سنة ١١٤هـ.

ينظر تذكرة الحفاظ ١/٩٨، وتهذيب التهذيب ٧/٩٩.

(٥٣) ينظر تبيين الحقائق ٢/١١٦، والفتاوى الهندية ١/٣٤١، ومجمع الأنهر ١/٣٣٢، وفتح القدير ٣/١٥٢.

(٥٤) ينظر المغني ٩/٤٨٧.

(٥٥) نقله عنه تلميذه ابن مفلح في الفروع ٥/٢١٧، والمرداوي في الإنصاف ٨/١٦٦.

(٥٦) ينظر الأم ٥/٧٩، وروضة الطالبين ٧/٢٦٥، وشرح النووي لصحيح مسلم ٩/٢٠٢.

(٥٧) ينظر الهداية لأبي الخطاب ١/٢٥٥، والمغني ٩/٤٨٦ ـ ٤٨٧، والفروع ٥/٢١٦ ـ ٢١٧، والمحرر ٢/٢٣، والإنصاف ٨/١٦٥، وكشاف القناع ٥/٩٨.

(٥٨) ينظر التفريع ٢/٤٩، والكافي لابن عبدالبر ٢/٥٣٣، والقوانين الفقهية ص ٢٢٣، ومواهب الجليل ٣/٤٤٤، والفواكه الدواني ٢/٣٦.

(٥٩) ينظر روضة الطالبين ٧/٢٦٥.

(٦٠) ينظر الفروع ٥/٢١٧، والمحرر ٢/٢٣، والإنصاف ٨/١٥، والمبدع ٧/٨٩.

رجع إلى منزله بالليل له امرأة، قال: أيش هذا؟ وعجب منه، وقال: هذا شنيع جداً. (٦١)

ونقل عنه أنه قال في النهاريات والليليات: ليس هذا من نكاح أهل الإسلام. (٦٢)

وهو الظاهر من عموم كلام ابن حزم حيث قال: «ولا يصح نكاح على شرط أصلاً حاشا الصداق الموصوف في الذمة، أو المدفوع، أو المعين، وعلى ألا يضر بها في نفسها ومالها..». (٦٣)

الأدلة:

أدلة أصحاب القول الأول:

١ ـ قول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾(٦٤).

وجه الدلالة: أن الله تعالى أمر بالإيفاء العقد، ويشمل ذلك الإيفاء بأصل العقد ووصفه، ومن وصفه الشرط، كشرط عدم المبيت هنا.

٢ ـ عموم حديث عقبة(٦٥) بن عامر ـ رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «أن أحق الشروط بالوفاء ما استحللتم به الفروج». (٦٦)

فهذا عام، فيدخل فيه شرط عدم المبيت.

٣ ـ ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه ـ أن رسول الله ﷺ قال: «المسلمون على شروطهم». (٦٧)

---

(٦١) ينظر مسائل ابن هانىء النيسابوري ١/١٩٨.
(٦٢) نقل ذلك عنه المروذي كما ذكر ابن قدامة في المغني ٩/٤٨٧، وابن مفلح في الفروع ٥/٢١٧، وغيرهما.
(٦٣) المحلى ٩/٥١٦٦.
(٦٤) سورة المائدة جزء من الآيةرقم (١).
(٦٥) هو عقبة بن عامر بن عيسى بن عمرو الجهني، يكنى بأبي حماد، هاجر قديماً، وهو أحد من قام بجمع القرآن الكريم، ولي إمارة مصر لمعاوية، وتوفي سنة ٥٨هـ.
ينظر طبقات ابن سعد ٤/٣٤٣، وتهذيب التهذيب ٧/٢٤٢.
(٦٦) تقدم تخريجه في هامش رقم ٣.
(٦٧) أخرجه البخاري في صحيحه معلقاً بصيغة الجزم في كتاب الإجارة باب أجرة السمسرة ٣/٥٢ بلفظ «عند شروطهم» وتعليقه له بهذه الصيغة يعد حكماً منه بصحته.
وقد أخرجه أبو داود في كتاب الأقضية باب في الصلح ٣/٣٠٤، الحديث رقم ٣٥٩٤، والدارقطني في كتاب البيوع ٣/٢٧، الحديث رقم ٩٦٦، والبيهقي في سننه الكبرى في كتاب الشركة باب الشروط في الشركة ٢/١٦٦، وفي مواضع أخر، والحاكم في مستدركه في كتاب البيوع ٢/٤٩، وسكت عنه، وقال الذهبي في تلخيصه في هامشه: «ضعفه النسائي ومَشَّاه غيره».
وقال الألباني بعد ذكر طرقه «وجملة القول أن الحديث بمجموع هذه الطرق يرتقي إلى درجة الصحيح لغيره» إرواء الغليل ٥/١٤٦.

وجه الدلالة: أن الحديث يدل على اعتبار الشروط بين المسلمين في عقودهم ما لم يكن فيها منافاة لأصل العقد أو مخالفة لأحكام الشرع، وشرط إسقاط حق المبيت لا يحصل منه ذلك فيصح.

أدلة أصحاب القول الثاني:

أولاً: أدلتهم على صحة العقد:

١ ـ أن شرط إسقاط القسم في المبيت يعود إلى معنى زائد في العقد، قد لا يشترط ذكره، ولا يضر الجهل به، فلم يبطله، كما لو شرط في العقد صداقاً محرماً. (٦٨)

١٢ ـ أن النكاح يصح مع الجهل بالعوض، فجاز أن ينعقد مع الشرط الفاسد ـ كشرط إسقاط القسم في المبيت ـ كالعتق. (٦٩)

ثانياً: أدلتهم على بطلان الشرط:

١ ـ ما جاء في حديث عائشة (٧٠) رضي الله عنها في قصة شراء بريرة (٧١) أن النبي ﷺ قال «ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله تعالى؟ ما كان من شرط ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل ولو كان مائة شرط، قضاء الله أحق وشرطه أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق». (٧٢)

قال الإمام الشافعي ـ رحمه الله عند استدلاله بهذا الحديث على هذه المسألة وغيرها من شروط إسقاط المرأة لحقوقها: «فأبطل رسول الله ﷺ كل شرط ليس في كتاب الله

---

(٦٨) ينظر المغني ٩/٤٨٦ ـ ٤٨٧، والمبدع ٧/٨٩، وكشاف القناع ٥/٩٨.

(٦٩) ينظر المراجع السابقة.

(٧٠) هي أم المؤمنين عائشة بنت أبي بكر الصديق رضي الله عنها وعن أبيها، ولدت بعد البعثة بأربع أو خمس سنين، وتزوجها رسول الله ﷺ قبل الهجرة، ودخل بها بعدها بسنة، وكانت أفقه نساء الصحابة، روت كثيراً، وتوفيت سنة ٥٨هـ.
ينظر طبقات ابن سعد ٨/٥٨، والإصابة ٤/٣٥٩.

(٧١) هي بريرة مولاة أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها خيَّرها النبي ﷺ بعد عتقها بالبقاء مع زوجها، فاختارت فراقه، وعاشت إلى زمن يزيد بن معاوية.
ينظر طبقات ابن سعد ٨/٢٥٦٦، وأسد الغابة.

(٧٢) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب المكاتب ـ باب المكاتب ونجومه... ٣/١٢٦، وباب ما يجوز من شروط المكاتب... ٣/١٢٦، وباب استعانة المكاتب وسؤاله الناس ٣/١٢٧، وفي كتاب الشروط باب الشروط في الولاء ٣/١٧٧، وفي مواضع آخر، ومسلم في كتاب العتق ـ باب إنما الولاء لمن أعتق ٢/١١٤١ ـ ١١٤٣، الحديث رقم ١٥٠٤ بألفاظ متقاربة.

جل ثناؤه إذا كان في كتاب الله أو سنة رسوله ﷺ خلافه»(٧٣)، وقد تقدمت الأدلة من الكتاب والسنّة على استحقاق الزوجة للمبيت في المسألة السابقة.

مناقشة هذا الدليل:

يناقش بأنه يحمل على أن المقصود بالشرط الذي ليس في كتاب الله ما كان مخلاً بركن من أركان العقد أو شرط من شروط صحته أو مرتبطاً بالعقد وملتحماً به كالولاء، فإن الشارع جعله لحمة كلحمة النسب، أما ما كان من الحقوق المترتبة عليه كالمبيت هنا فإنه يسقط بإسقاطه كالخيار في المبيع ونحوه، والله أعلم.

٢ ـ أن هذا الشرط ـ أعني شرط إسقاط حق المبيت ـ ينافي مقتضى العقد، فلا يصح. (٧٤)

مناقشة هذا الدليل: يناقش من وجهين:

الوجه الأول: ما ذكره الإمام ابن القيم ـ رحمه الله ـ من أن مخالفة الشرط لمقتضى العقد لا تقتضي بطلانه، حيث مثَّل بقول النبي ﷺ «من باع نخلاً قد أُبرت(٧٥) فثمرتها للبائع إلا أن يشترطها المبتاع»(٧٦)، ثم قال: «فهذا الشرط خلاف مقتضى العقد المطلق، وقد جوَّزه الشارع وقال: «من باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المبتاع». (٧٧)(٧٨)

الوجه الثاني: عدم التسليم بما ذكروا لأن حق المبيت أمر ليس من شرط العقد ولا

---

(٧٣) الأم ٥/٧٩، كما استدل به لهذا القول النووي في شرحه لصحيح مسلم ٩/٢٠٢.
(٧٤) ينظر المغني ٩/٤٨٦، والمبدع ٧/٨٩، وكشاف القناع ٥/٩٨.
(٧٥) قال ابن الأثير: المأبورة الملقحة، يقال أبَرُ النخلة وأبَّرُها، فهي مأبورة، ومؤبَّرةٌ. ينظر النهاية مادة «أبَر» ١/١٣.
(٧٦) أخرجه من حديث ابن عمر رضي الله عنهما ـ البخاري في صحيحه في كتاب المساقاة ـ باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل ٣/٨١، ومسلم في كتاب البيوع ـ باب من باع نخلاً عليها تمر ٣/١١٧٣، الحديث رقم ١٥٤٣.
(٧٧) هذا هو الجزء الأخير من الحديث السابق.
(٧٨) إعلام الموقعين ٣/٤٧٧ ـ ٤٧٨.

أركانه، وإنما هو خارج منه فلا يقتضي إبطاله، والله أعلم.

٣ـ أن هذا الشرط ـ أعني شرط إسقاط المبيت ـ شرط يتضمن إسقاط حق يجب بالعقد قبل انعقاده، فلا يصح، كما لو أسقط الشفيع شفعته قبل البيع. (٧٩)

مناقشة هذا الدليل:

يناقش بأن الأصل المقيس عليه ـ وهو إسقاط الشفعة قبل البيع موضع ـ خلاف بين أهل العلم، مع مخالفته لظاهر السنّة.

أدلة أصحاب القول الثالث:

استدلوا على بطلان العقد والشرط إذا كان قبل الدخول بالدليل الثاني من أدلة أصحاب القول الثاني على بطلان الشرط من أنه ـ أعني شرط إسقاط حق المبيت ـ ينافي مقتضى العقد، فيبطله. (٨٠)

ويناقش بما نوقش به هناك.

ولم أطلع على استدلال لهم على الصحة بعد الدخول، ويمكن الاستدلال له بما استدل به أصحاب القول الأول، والله أعلم.

أدلة أصحاب القول الرابع:

لم أطلع على استدلال لهم، ولكن ظاهر كلامهم أنهم يستدلون بما يلي:

١ـ عموم حديث عائشة رضي الله عنها في قصة شراء بريرة، حيث قال رسول الله ﷺ فيه: «ما كان من شرط ليس في كتاب الله عز وجل فهو باطل وإن كان مائة شرط». (٨١)

وقد سبق استدلال أصحاب القول الثاني به على بطلان الشرط، ويناقش بما نوقش به هناك.

٢ـ ما استدل به أصحاب القولين الثاني والثالث من منافاة هذا الشرط لمقتضى العقد، فلا يصح.

(٧٩) ينظر المغني ٩/٤٨٦، والمبدع ٧/٨٩، وكشاف القناع ٥/٩٨.
(٨٠) ينظر الفواكه الدواني ٢/٦٦٣.
(٨١) سبق تخريجه في هامش رقم ٧٢.

ويناقش بما نوقش به هناك.

الترجيح:

الذي يظهر رجحانه في هذه المسألة ـ والله أعلم بالصواب ـ هو القول الأول القائل بصحة العقد والشرط إذا شرط الرجل على المرأة لحقها في المبيت عند العقد، للأمور الآتية:

أولاً: قوة أدلتهم ووجاهتها.

ثانياً: أن المبيت حق للمرأة ثبت لها بعقد النكاح، ومن المعلوم أن من ملك حقاً فله إسقاطه برضاه، ويسقط بذلك.

ثالثاً: أنه قد تحصل للمرأة فائدة بالإسقاط قد لا يحصل لها زواج إلا بذلك لسبب من الأسباب، ويتبع ذلك فائدة المجتمع بأكمله بالقضاء على مشكلة العنوسة أو التقليل منها.

رابعاً: أنه ليس في إسقاط هذا الحق ظلم أو عدوان على حق الغير، بل قد يكون فيه مصلحة للغير كما إذا كان للرجل زوجة أخرى لصار المبيت كله عندها.

خامساً: أن هذا يتمشى مع القاعدة الدقيقة والمؤصلة التي ذكرها الإمام ابن القيم ـ رحمه الله ـ وتقدمت في التمهيد، وهي «أن كل شرط جاز بذله بدون اشتراطه صح اشتراطه ولزم»(٨٢)، والمبيت مما يجوز بذله بدون شرط، ويدل لذلك ما روته عائشة رضي الله عنها أن سودة(٨٣) بنت زمعة رضي الله عنها قالت: يا رسول الله، قد جعلت يومي منك لعائشة، فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومين، يومها ويوم سودة. (٨٤)

واستئذانه ﷺ زوجاته حين مرض أن يكون حيث شاء، فكان في بيت عائشة رضي الله عنها حتى توفي. (٨٥) فذلك يدل على صحة بذل هذا الحق وهو المبيت.

---

(٨٢) أعلام الموقعين ٣/ ٤٨١.

(٨٣) هي أم المؤمنين سودة بنت زمعة بن قيس بن عبد شمس القرشية، العامرية، كانت تحت السكران ابن عمرو فتوفي عنها فتزوجها رسول الله ﷺ وكانت أول امرأة يتزوجها بعد خديجة، ولما خشيت أن يطلقها النبي ﷺ قالت: لا تطلقني واجعل يومي لعائشة، ففعل، ماتت سنة ٥٤ هـ.
ينظر أسد الغابة ٥/ ٤٨٤، والإصابة ٨/ ١١٧.

(٨٤) أخرجه البخاري في صحيحه في كتاب الهبة ـ باب هبة المرأة لغير زوجها.. ٣/ ١٣٥، ومسلم في كتاب الرضاع، باب جواز هبتها نوبتها لضرتها ٢/ ١٠٨٥، الحديث رقم ١٤٦٣.

(٨٥) أخرجه من حديث عائشة رضي الله عنها البخاري في صحيحه في كتاب النكاح باب إذا استأذن الرجل نساءه في أن يمرض في بيت بعضهن ٦/ ١٥٥.

الخاتمة

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهداه، أما بعد ففي ختام هذا البحث ومن خلال دراسته بأقواله وأدلته تبين لي نتائج أدون أهمها في النقاط ط التالية:

١ ـ أن المراد بالمبيت هو المكث في الليل سواء حصل معه نوم أم لا.

٢ ـ أن المبيت حق من حقوق الزوجة على زوجها، ويجب عليه أداؤه.

٣ ـ أن قدر حق المبيت ليلة من كل أربع ليال، وله الانفراد في الباقي، وهذا إن لم يكن له إلا زوجة واحدة، فإن كان له أكثر من زوجة فإنه يجب عليه أن يعدل بينهن فيه، فتستحق كل واحدة مثل نصيب الأخرى.

٤ ـ إذا شرط الرجل على المرأة إسقاط حقها في المبيت عند العقد ورضيت بذلك صح العقد والشرط، وسقط الحق، وهو ما يسمى عند الناس اليوم بـ«زواج المسيار»، والله أعلم.

سبحان ربك رب العزة عما يصفون وسلام على المرسلين، والحمد لله رب العالمين.

فهرس مصادر ومراجع البحث

١ ـ إتحاف الخلان بحقوق الزوجين في الإسلام للدكتور فيحان المطيري، النشرة الأولى ١٤١١، دار العاصمة بالرياض.

٢ ـ أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية للدكتور عبدالعظيم شرف الدين، الطبعة الثالثة ١٤٠٧هـ، الناشر شرف الدين للتجارة ـ طنطا.

٣ ـ أحكام الأسرة في الإسلام للدكتور محمد مصطفى شلبي، الطبعة الرابعة ١٤٠٣هـ، الدار الجامعية بيروت.

٤ ـ الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، اختارها علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد البعلي، تحقيق: محمد حامد الفقي، الناشر دار المعرفة «بيروت ـ لبنان».

٥ ـ إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل للألباني محمد ناصر الدين، إشراف زهير الشاويش، الطبعة الأولى ١٣٩٩هـ، المكتب الإسلامي بيروت ـ لبنان.

٦ ـ أسد الغابة في معرفة الصحابة لابن الأثير: علي بن أبي الكرم محمد بن محمد، دار إحياء التراث العربي «بيروت لبنان».

٧ ـ الإصابة في تمييز الصحابة لابن حجر: أحمد بن علي، دار الكتب العلمية، «بيروت لبنان».

٨ ـ أعلام الموقعين عن رب العالمين لابن القيم: محمد بن أبي بكر، تحقيق عبدالرحمن الوكيل، طبع عام ١٣٨٩هـ، دار إحياء التراث العربي «بيروت ـ لبنان».

٩ ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المبجل أحمد بن حنبل للمرداوي: علاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان، تصحيح وتحقيق محمد حامد الفقي، الطبعة الأولى ١٣٧٦هـ دار إياء التراث العربي «بيروت ـ لبنان».

(١٠) الأم للإمام الشافعي، أبي عبدالله محمد بن إدريس، الطبعة الأولى سنة ١٤٠٠هـ، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».

(١١) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع للكاساني: علاء الدين أبي بكر بن مسعود، الطبعة الثانية ١٤٠٢هـ، الناشر دار الكتاب العربي «بيروت ـ لبنان».

(١٢) التاج والإكليل لمختصر خليل للموافق: محمد بن يوسف العبدري، مطبوع على هامش مواهب الجليل، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».

(١٣) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للزيلعي: فخر الدين عثمان بن علي، طبع الطبعة الثانية، مطابع الفاروق الحديثة بالقاهرة، الناشر دار الكتاب الإسلامي.

(١٤) تذكرة الحافظ للذهبي: أبي عبداله محمد بن أحمد بن عثمان، دار إحياء التراث العربي «بيروت ـ لبنان».

(١٥) التفريع لابن الجلاب: أبي القاسم عبيد الله بن الحسين، تحقيق د. حسين بن سالم الدهمان، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، دار الغرب الإسلامي ببيروت.

(١٦) تهذيب التهذيب لابن حجر: أحمد بن علي الطبعة الأولى، مطبعة مجلس دائرة المعارف النظامية «حيدر آباد ـ الدكن ـ الهند» ١٣٢٥هـ.

(١٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدسوقي: شمس الدين محمد بن عرفة، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».

(١٨) حاشية رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، المشهورة بحاشية ابن عابدين لمحمد أمين الشهير بابن عابدين، الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».

(١٩) حقوق المرأة في الزواج للدكتور محمد بن عمر عتيق، دار الاعتصام في القاهرة.

(٢٠) حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء للشاشي القفال: سيف الدين أبي بكر محمد ابن أحمد، تحقيق د. ياسين أحمد إبراهيم درادكة، الطبعة الأولى ١٩٨٨هـ، الناشر مكتبة الرسالة الحديثة «عمان ـ الأردن».

(٢١) ذيل طبقات الحنابلة لابن رجب: أبي الفرج عبدالرحمن بن شهاب الدين الحنبلي، الناشر دار المعرفة «بيروت ـ لبنان».

(٢٢) روضة الطالبين وعمدة المفتين للنووي: أبي زكريا يحيى بن شرف، إشراف زهير الشاويش، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ، الناشر المكتب الإسلامي «بيروت ـ لبنان».

(٢٣) سنن الترمذي، ويسمى الجامع الصحيح للترمذي: أبي عيسى محمد بن عيسى بن سورة، تحقيق وتصحيح عبدالوهاب عبداللطيف، الطبعة الثانية ١٤٠٣هـ، دار الفكر ببيروت، الناشر دار الكتب العلمية «بيروت ـ لبنان».

(٢٤) سنن أبي داود لأبي داود: سليمان بن الأشعث، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد، دار إحياء التراث

العربي «بيروت ـ لبنان».
(٢٥) السنن الكبرى للبيهقي: أبي بكر أحمد بن الحسين بن علي، دار الفكر «بيروت ـ لبنان».
(٢٦) سنن ابن ماجة لابن ماجة: محمد بن يزيد، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».
(٢٧) سنن النسائي للنسائي: أحمد بن شعيب، ترقيم وفهرسة عبدالفتاح أبو غدة، الطبعة الأولى المفهرسة ١٤٠٦هـ، طبع دار البشائر الإسلامية، «بيروت ـ لبنان»، الناشر مكتب المطبوعات الإسلامية «حلب ـ سورية».
(٢٨) شرح الزركشي على مختصر الخرقي للزركشي: محمد بن عبدالله، تحقيق: الشيخ عبدالله بن عبدالرحمن الجبرين، طبع شركة العبيكان بالرياض.
(٢٩) الشرح الكبير على مختصر خليل للدردير أحمد بن محمد، مطبوع على هامش حاشية الدسوقي، الناشر دار الفكر، «بيروت ـ لبنان».
(٣٠) شرح النووي على صحيح مسلم للنووي: أبي زكريا يحيى بن شرف، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».
(٣١) الشروط في النكاح للدكتور صالح بن غانم السدلان، الطبعة الأولى ١٤٠٤هـ «ولم يذكر الطابع ولا الناشر».
(٣٢) صحيح البخاري للبخاري أبي عبدالله محمد بن إسماعيل، طبعة بالأوفست عن طبعة دار الطباعة العامرة باستانبول، الناشر دار إحياء التراث العربي «بيروت ـ لبنان».
(٣٣) صحيح مسلم لأبي الحسين مسلم بن الحجاج النيسابوري، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ، الناشر دار إحياء التراث العربي «بيروت ـ لبنان».
(٣٤) فتح الباري شرح صحيح البخاري لابن حجر : أحمد بن علي، تصحيح سماحة الشيخ عبدالعزيز بن عبدالله بن باز ـ رحمه الله ـ، الناشر دار المعرفة «بيروت ـ لبنان».
(٣٥) فتح القدير لابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبدالواحد، الطبعة الثانية ١٣٠٩٧هـ، الناشر دار إحياء التراث العربي «بيروت ـ لبنان».
(٣٦) الفروع لابن مفلح: شمس الدين أبي عبدالله محمد بن مفلح، مراجعة عبدالستار أحمد فراج، الطبعة الثانية، عالم الكتب «بيروت ـ لبنان».
(٣٧) الفواكه الدواني على رسالة أبي زيد القيرواني للنفراوي: أحمد بن غنيم بن سالم، الناشر دار المعرفة «بيروت ـ لبنان».
(٣٨) القوانين الفقهية لابن جزي: محمد بن أحمد، الدار العربية للكتاب «ليبيا ـ تونس».
(٣٩) الكافي في فقه أهل المدينة لابن عبدالبر: أبي عمرو يوسف بن عبدالله، تحقيق د. محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، الطبعة الأولى سنة ١٣٩٨هـ، الناشر مكتبة الرياض الحديثة في الرياض.
(٤٠) كشاف القناع عن متن الإقناع للبهوتي: منصور بن يونس، الناشر عالم الكتب «بيروت ـ لبنان» ١٤٠٣هـ.
(٤١)لسان العرب لابن منظور: جمال الدين محمد بن مكرم بن علي، الناشر دار صادر «بيروت ـ لبنان».
(٤٢) المبدع في شرح المقنع لابن مفلح: برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله، الطبعة الأولى، طبع ونشر المكتب الإسلامي «بيروت ـ لبنان».
(٤٣) المبسوط للسرخسي: شمس الدين محمد بن أحمد، الطبعة الثالثة ١٣٩٨هـ، الناشر دار المعرفة «بيروت ـ لبنان».
(٤٤) مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، لداماد أفندي: عبدالله بن محمد بن سليمان، الناشر دار إحياء التراث العربي «بيروت ـ لبنان».
(٤٥) مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية، جمع وترتيب عبدالرحمن بن محمد بن قاسم النجدي، ومساعده ابن محمد، طبع إدارة المساجد العسكرية بالقاهرة عام ١٤٠٤هـ، توزيع الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء بالمملكة العربية السعودية.
(٤٦) المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل لمجد الدين أبي البركات ابن تيمية، الناشر دار الكتاب العربي «بيروت ـ لبنان».
(٤٧) المحلى لابن حزم، أبي محمد علي بن أحمد بن سعيد، تحقيق لجنة إحياء التراث العربي في دار الآفاق الجديدة، الناشر: دار الآفاق الجديدة، ببيروت.
(٤٨) المستدرك على الصحيحين في الحديث للحاكم: أبي عبدالله محمد بن عبدالله النيسابوري، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».
(٤٩) مسند الإمام أحمد للإمام أحمد بن حنبل، الطبعة الخامسة ١٤٠٥هـ، المكتب الإسلامي «بيروت ـ لبنان».
(٥٠) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي/ للفيومي: أحمد بن محمد بن علي، المكتبة العلمية

«بيروت ـ لبنان».
(٥١) المغني لابن قدامة: موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد، تحقيق د. عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ود. عبدالفتاح محمد لحلو، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان بالقاهرة.
(٥٢) مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج لمحمد الخطيب الشربيني، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».
(٥٣) المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد لابن مفلح: برهان الدين إبراهيم ابن محمد بن عبدالله، تحقيق د. عبدالرحمن بن سليمان العثيمين، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ، مطبعة المدني بالقاهرة، الناشر مكتبة الرشد بالرياض.
(٥٤) مواهب الجليل شرح مختصر خليل للخطاب أبي عبدالله محمد بن محمد، الطبعة الثانية ١٣٩٨هـ، الناشر دار الفكر «بيروت ـ لبنان».
(٥٦) الموطأ للإمام مالك بن أنس، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، الناشر دار إحياء التراث العربي «بيروت ـ لبنان».
(٥٧) نيل المآرب بشر دليل الطالب لعبد القادر بن عمر الشيباني، تحقيق د. محمد سليمان الأشقر، الطبعة الأوى ١٤٠٣هـ، مكتبة الفلاح في الكويت.
(٥٨) الهداية لأبي الخطاب: محفوظ بن أحمد الكلوذاني، تحقيق الشيخ إسماعيل الأنصاري، والشيخ صالح السليمان العمري، مراجعة ناصر السليمان العمري، الطبعة الأولى ١٣٩٠هـ، طبع في مطابع القصيم.
(٥٩) الواضح في شرح مختصر الخرقي، للضرير: أبي طالب عبدالرحمن بن عمر بن أبي القاسم، تحقيق معالي الدكتور عبدالملك بن دهيش، الطبعة الأولى ١٤٢١هـ، دار خضر ببيروت.

الصلة او العائدة في طريق عمل المناسخات بجامعة واحدة

تأليف

عبدالحي بن أحمد بن محمد بن العماد العكري الصالحي الدمشقي الحنبلي المتوفى سنة ١٠٨٩هـ

تحقيق: الدكتور ناصر بن سعود بن عبدالله السلامة*

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له.

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون﴾ ﴿يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالاً كثيراً ونساء واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيباً﴾.

﴿يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزاً عظيماً﴾.

* القاضي بمحكمة عفيف

أما بعد:

فهذا كتاب «الصلة او العائدة في طريق عمل المناسخات بجامعة واحدة» تأليف عبدالحي بن أحمد بن محمد بن العماد العكري الصالحي الدمشقي الحنبلي المتوفى سنة ١٠٨٩هـ صاحب «شذرات الذهب»، تكلم فيه مؤلفه عن مسألة من مسائل الفرائض، وهي مسألة قسمة التركة إذا كان فيها مناسخات، أقدِّمه للقراء محقَّقاً راجياً أن ينفع الله به، هذا ولم أعلق على هذا الكتاب لوضوح عبارته وسهولة لفظه وإعطاء هذه المسألة حقها من البيان والمثال، وكان دوري يتلخص في إخراج هذا الكتاب ومراجعة الأمثلة التي ذكرها المؤلف، فوجدتها صحيحة لا خلل بها، أسأل الله أن يجزي مؤلفها ومحققها ومن سعى في نشرها وجميع المسلمين خيراً، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

ترجمة المؤلف(١)

اسمه ونسبه

هو الفقيه الأديب المؤرخ الأخباري أبو الفلاح عبدالحي بن أحمد بن محمد العكري الدمشقي الصالحي الحنبلي المعروف بـ«ابن العماد».

مولده ونشأته:

ولد في صالحية دمشق، في يوم الأربعاء الثامن من شهر رجب سنة اثنتين وثلاثين وألف. ونشأ في دمشق، وقرأ القرآن الكريم وطلب العلم بجد ومثابرة وأخذ عن مشايخ دمشق، ثم رحل إلى القاهرة وبقي فيها مدة وأخذ عن علمائها ثم رجع إلى دمشق وبقي فيها يُدَرِّس ويفتي الناس.

مشايخه:

لقد تتلمذ ابن العماد على عدد من العلماء في دمشق والقاهرة في فنون عدة وهم:

١ ـ أحمد بن سلامة القليوبي ـ أبو العباس المصري الشافعي المتوفى سنة ١٠٧٩هـ

(١) انظر ترجمته في الكتب الآتية: النعت الأكمل للغزي ص ٢٤٠، ومختصر الحنابلة للشطي ص ١١٣، والتسهيل ص ١٥٩، وخلاصة الأثر ٢/ ٣٤٠ و... الوابلة على ضرائح الحنابلة ٢/ ٤٦٠.

٢ ـ أيوب بن أحمد بن أيوب القرشي الحنفي الدمشقي المتوفى سنة ١٠٧١هـ.

٣ ـ سلطان بن أحمد بن سلامة بن إسماعيل المزاحي الشافعي شيخ الإقراء بالقاهرة المتوفى سنة ١٠٧٥هـ.

٤ ـ عبدالباقي بن عبدالباقي بن عبدالقادر البعلي الأزهري الدمشقي المعروف ابن فصة مفتي الحنابلة في الشام المتوفى سنة ١٠٧١هـ.

٥ ـ علي بن علي الشبراملسي، أبو الضياء فقيه شافعي مصري توفي سنة ١٠٨٧هـ.

٦ ـ محمد بن بدر الدين بن عبدالحق بن بلبان البعلي الحنبلي المتوفى سنة ١٠٨٣هـ.

٧ ـ محمد بن علاء الدين البابلي، أبو عبدالله المصري الشافعي المتوفى سنة ١٠٦٩هـ.

تلاميذه:

لقد تتلمذ على ابن العماد عدد من العلماء، منهم:

١ ـ عثمان بن أحمد بن عثمان بن قائد النجدي الحنبلي المتوفى سنة ١٠٩٧هـ.

٢ ـ محمد أمين بن فضل الله بن محب الله بن محمد المحبي الحموي الدمشقي المؤرخ المتوفى سنة ١١١١ هـ.

٣ ـ مصطفى بن فتح الله الشافعي الحموي، ثم المكي المتوفى سنة ١١٢٣هـ.

مؤلفاته:

خلف ابن العماد عدداً من المؤلفات في علوم مختلفة وهذا بيانها:

١ ـ بغية أولي النهى شرح غاية المنتهى.

شرح فيه كتاب «منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات للعلامة تقي الدين محمد بن عبدالعزيز الفتوحي المعروف بابن النجار المتوفى سنة ٩٧٢ هـ.

وهذا الشرح يقع في مجلدين وقد وصل فيه إلى كتاب الحجر، ونسخته محفوظة في دار الكتب الظاهرية بمكتبة الأسد بدمشق المجلد الأول برقم (٨٧٠٣) ويقع في ٤٧٠ ورقة، والمجلد الثاني برقم (٨٧٠٤) ويقع في ٤٣٧..

٢ ـ شذرات الذهب في أخبار من ذهب.

وقد طبع سنة ١٣٥٠هـ بالقاهرة، ثم أعاد تحقيقه محمود الأرناؤوط وطبع عام ١٤١٠هـ ونشرته دار ابن كثير بدمشق وبيروت.

٣ـ شرح بديعية ابن حجة الحموي التي مطلعها:

لي في ابتداء مدحكم يا عرب ذي سلم

براعة تستهل الدمع في العلم

٤ـ الصلة اوالعائدة في طريق عمل المناسخات بجامعة واحدة، وهو كتابنا هذا.

٥ـ معطية الأمان من حنث الأيمان.

له نسخة خطية بمكتبة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض تحت رقم (٨٤٢٥/خ) تقع في تسع عشرة ورقة منسوخة سنة ١٠٧٦هـ وقد طبع هذا الكتاب بتحقيق عبدالكريم بن صنيتان ونشرته مكتبة العلوم والحكم بالمدينة النبوية عام ١٤١٦هـ.

٦ـ نزهة ذات العماد على تفسير العلامة البيضاوي لسورة يس.

له نسخة خطية بدار الكتب الظاهرية بمكتبة الأسد بدمشق برقم (٥٥٤٣).

وفاته:

كان ابن العماد قد حج فمات بمكة في السادس عشر من ذي الحجة سنة تسع وثمانين وألف، ودفن بالمعلاة عن ثمان وخمسين سنة.

ثناء العلماء عليه:

قال تلميذه المحبي في كتابه «خلاصة الأثر» ٢/ ٢٤٠»: «شيخنا العالم، المصنف الأديب، الطرفة، الأخباري، العجيب الشأن، في التجول في المذاكرة، ومداخلة الأعيان، والتمتع بالخزائن العلمية، وتقييد الشوارد من كل فن، وكان من آدب الناس وأعرفهم بالفنون المتكاثرة، وأغزرهم إحاطة بالآثار، وأجودهم مساجلة، وأقدرهم على الكتابة والتحرير».

نسخ الكتاب

اعتمدت في تحقيق هذا الكتاب على نسخة واحدة لا ثاني لها في مكتبات العالم فيما علمت، وهذه النسخة محفوظة في مكتبة جامعة برنستون بأمريكا مجموعة يهودا رقم واحد برقم (٤٣٠٤) وتحتوي علي ثماني ورقات عدد أسطر كل ورقة واحد وعشرون سطراً، وعدد كلمات كل سطر عشر كلمات تزيد قليلاً وتنقص قليلاً في بعض الأسطر،

نماذج من صور المخطوط

والناسخ لهذا الكتاب محمد بن عبدالرحمن التاجي البعلي الحنفي، وتاريخ النسخ ٢/ ٦/ ١١٠٠هـ. .

ولهذه النسخة صورة بمكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض بنفس الرقم في جامعة برنستون، وقد حصلت على صورة من هذه النسخة من مكتبة الملك فهد الوطنية بالرياض.

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ميسر الحساب، ومسير السحاب، فسبحانه من إله قسم الأرزاق، في أم الكتاب، وفرض علينا طاعته فطوبى لمن أناب، والصلاة والسلام على من أوتي الحكمة وفصل الخطاب، وعلى عامة الآل والأصحاب.

وبعد:

فإن علم الفرائض يحتاج تحقيقه على وجهه إلى ألف رائض، إذ هو النصف، أو الثلث من الدين، كما ورد عن سيد المرسلين، وقد اعتنى بتحصيله من أراد به الخير، فجد واجتهد، وأمعن في السير، وقد كنت أيام ريعان الشباب اجتنيت من ثماره اليانعة المستطابة غير أني لم أكن أدعى بذلك، ولا سلكت جميع هاتيك المسالك، مع أن الفؤاد بذلك مشغوف، وعلى فتح مقفل أبوابه ملهوف إلى أن ضمنا ناد في جانب الوادي فآنست من جانبه ناراً فكدت أطير فرحاً واستبشاراً، فيا له من ناد حفت به الأزاهر ودارت فيه كؤوس مذاكرة العلوم الزواهر، وكان من جملته من تشرفنا به في ذلك اليوم وشملتنا بركاته، بل وسائر القوم مولانا شيخ الإسلام وبركة الأنام، والمحقق الهمام، والمدقق القمقام حيسوب الزمان، وفرضي العصر والأوان، من استغرق أوقاته في عبادة مولاه، وتحلى بها، إذ قد تخلى عَمَّن سواه، شيخنا العلامة الحسابة الشيخ منصور عليه رحمة الرب الغفور - الأنصاري العريق، مؤيد شريعة رسول الله ‹ على التحقيق، فيا له من إمام لم تزل فرائد فوائده الجليلة مستعذبة الموارد، وفوائد عوائده الجميلة مبذولة للصادر والوارد، فكان يومنا مشهوداً، وحفت بنا فوائده صدراً ووروداً، فكان ممّا وصلنا به من الفائدة - وكم له من صلة وعائدة - طريقةُ عمل المناسخات، إذا كانت كثيرة الأموات بجامعة واحدة، وأكرم

بها من فائدة، فحصل لي بذلك غاية الفرح والسرور غير أني خفت أن ترحل هذه الفائدة بعد أن تزور، فكتبت عليها إذ ذاك بعض وريقات خوفاً من الضياع، وعملاً بما شاع وذاع من تقييد العلم بالكتابة، كما ورد عن جمع من الصحابة، وكان كثيراً ما يختلج بخاطري وأقول: إنه لا بد لهذه الطريقة من منقول، ، إذ هي ليست من مخترعات شيخنا المذكور المنوه بذكر اسمه في هذه السطور، ولم أقف بعد الفحص الشديد على من تعرض لهذه الطريقة الأنيقة التي هي بالإفراد بالتأليف خليقة، وبكل مدح حقيقة، إلا ما أتحفني به شيخنا المذكور العلامة الحسابة الشيخ منصور عليه رحمة الرب الغفور إلى أن كان في أواسط شهر جمادى الآخرة سنة خمس وسبعين وألف، وقفت على عبارة مختصرة جداً في ذلك للعلامة الفهامة ابن الكفر سوسي، فسر بذلك خاطري، وسرَّحت في رياضها الأنيقة ناظري، فرأيتها غير وافية بالمقصود، بل هي عند التأمل الصادق تحتاج إلى ضوابط، وقيود، فأحببت أن أقيدها في هذه الكراسة على وجه يكون إن شاء الله تعالى وافياً بالمراد راجياً بذلك الثواب يوم المعاد من رب العباد، وسميتها: «الصلة اوالعائدة في طريق عمل المناسخات بجامعة واحدة».

فأقول ـ والله سبحانه هو المأمول ـ: اعلم أولاً أن للفرضيين في تصحيح مسائل المناسخات طرقاً عديدة جميعها للمقصود مفيدة، تبلغ بعد السبر عشراً هي فيما بينهم معروفة مشتهرة:

الأولى: طريق الباب العامة.

والثانية: طريق البصريين.

والثالثة: طريق الكوفيين.

والرابعة: طريق الحل.

والخامسة: طريق محمد بن الحسن(٢)

(٢) هو محمد بن الحسن بن فرقد من موالي بني شيبان، أبو عبدالله من تلاميذ أبي حنيفة وقد تولى القضاء بالرقة، وصحب الرشيد إلى خراسان فمات في الري سنة ١٨٩هـ له «الجامع الكبير، ط» و«الجامع الصغير، ط» و«السير، ط» و«الأصل».. وغيرها انظر الأعلام للزركلي ٦/ ٨٠.

والسادسة: طريق الشهرزوري. (٣)

والسابعة: طريق الموثقين.

والثامنة: طريق القبط.

والتاسعة: طريق شيخ مشايخ مشايخنا علي المنزلاوي(٤) ـ رحمه الله ـ.

والعاشرة: طريق الشباك، كما صرح بذلك شيخ مشايخنا العلامة عبدالله(٥) الشنشوري في شرحه على الترتيب، فمن أرادها فليراجع الشرح المزبور.

إذا علمت ذلك وأحطت خبراً بما هنالك فاعلم أن ورثة الميت الثاني لا يخلو أمرهم أن يكونوا جميعهم بقية ورثة الميت الأول، أو يكونوا بعضهم، أو لا يكون فيهم أحد من ورثة الأول، أو يرثه بقية ورثة الأول وغيرهم، أو بعض ورثة الأول وغيرهم، فهذه خمسة أقسام، ثم إنه لا يخلو(٦) إما أن يكون بين نصيب الميت الثاني من الأولى ومسألة انقسام أو توافق، أو تباين، فهذه ثلاثة أحوال، فإذا ضربت ثلاثة في خمسة كانت الأوجه خمسة عشر، غير أن ذكر أمثلة كل وجه على حدته يستدعي مزيد تفصيل فلنقتصر على ثلاثة أمثلة للانقسام والتوافق والتباين على وجه لا يشذ عنها للمتأمل شيء منها من بقية الأوجه الخمسة عشر ـ إن شاء الله ـ.

إذا تمهد هذا فنقول:

اعلم أنك تصحح أولاً كل مسألة على حدتها على الطريقة الجادة، ثم تنظر بين نصيب ميتها ومصحح ورثته فتضعه كاملاً على قوسها إن باين، أو وِفْقَه إن وافق، أو صفراً إن انقسم، كما سيتضح عند ذكر الأمثلة ـ إن شاء الله ـ وتضع النصيب أو جزءه تحت حصصهم، ثم تضرب ما للميت الثالث من الأولى فيما على قوس الثانية وما له منها

---

(٣) لم اهتد لمعرفته فهناك أكثر من علم يطلق عليه الشهرزوري.

(٤) لم أقف على ترجمة له.

(٥) هو عبدالله بن محمد بن عبدالله بن علي العجمي الشنشوري، فرضي من فقهاء الشافعية ولد سنة ٩٣٥هـ بمصر، له «فتح القريب المجيب» في الفرائض، و«الفوائد المرضية في شرح الملقبات الوردية «في الفرائض»، و«الفوائد الشنشورية في شرح المنظومة الرحبية في الفرائض.. وغيرها من المؤلفات، تولى خطابة الجامع الأزهر وتوفي سنة ٩٠٩ هـ انظر الأعلام للزركلي ٤/ ١٢٨.

(٦) في المخطوط «لايخ».

فيما تحتها وتجمع له الحاصل إن ورث منها وإلا فيكتفى بأحدهما، ثم انظر بين الحاصل ومصحح مسألة الثالث فضعه أو وفقه على قوسها ونصيب ميتها أو جزءه تحت حصة ورثتها كما مر ثم تضرب ما للميت الرابع من الأولى فيما على قوس ثانيتها ونصيبه منها فيما تحت ورثتها ثم اجمع المحفوظات وانظر بين الحاصل ومصحح الرابعة بأحد النسب كما سبق أن ورث من الجميع، فإن كان وارثاً من الأولى فقط فاضرب ما له منها فيما على قوس ثانيتها والحاصل فيما على قيس تواليها إلى أن تأتي على آخر المسألة، فإذا أردت أخذ الجامعة فانظر المثبتات على القسي فسطحها والحاصل جزء سهم الأولى ضعه على قوسها ثم اضربه فيما فيها يحصل مصحح الجميع، فإذا أردت إفراد حصة كل وارث فاضرب ما له من الأولى في جزء السهم، والحاصل سهمه إن كان وارثاً من الأولى فقط، فإن ورث من الجميع فاضرب نصيبه من الأولى في جزء السهم الموضوع فوق قوس مسألة الميت الأول واحفظ الحاصل ثم اضرب حظه من الثانية فيما تحتها، والحاصل فيما هو موضوع على قيس ما يتلوها من المسائل، وحظه من الثالثة فيما تحتها والحاصل فيما وضعته على قسى ما يتلوها من المسائل، وحظه من الرابعة فيما تحتها، وهكذا إلى أن تأتي على آخر المسألة ويضاف الحاصل إلى المحفوظات فما حصل فهو حظ ذلك الوارث من الجامعة، ومن له شيء من الثالثة يضرب فيما تحتها، وفيما على الرابعة فما بعدها، ومن له شيء من المسألة الأخيرة يضرب فيما تحتها فقط والحاصل نصيب ذلك الوارث من الجامعة، وإن يكن الصفر فوق الجميع فالجامعة هي مصحح الأول ونصيب ورثتها لا يتغير ووارث غير الأولى يضرب نصيبه من مسألته فيما تحتها والخارج حظه.

إذا تقرر هذا فلنرجع إلى ذكر الأمثلة الموعود بها في هذا المقام، إذ بذكر المثال يتضح المقال عند ذوي الافهام، فنقول: مثال الانقسام ما إذا ماتت امرأة عن زوج وعن بنت منه، وعن أب وأم، ثم ماتت البنت المذكورة عمن في المسألة وعن أربع بنات، ثم مات الزوج عن زوجة وعن أب وأم، ثم ماتت أم الميتة أولاً عن بنتين وعن عم عصبة فصورها هكذا:

	١٣		٦		٤		٣	١٣
زوج	٣	أب	١	ت				
بنت	٦	ت						
أب	٢							٢
أم	٢	جدة	١			ت		
		بنت	١					١
		بنت	١					١
		بنت	١					١
		بنت	١					١
				زوجة	١			١
				أب	٢			٢
				أم	١			١
						بنت	١	١
						بنت	١	١
						عم عصبة	١	١

فمسألة الزوجة تصح بالعول من ثلاثة عشر، للزوج الربع ثلاثة أسهم، وللبنت النصف ستة أسهم، ولكل واحد من الأب والأم سهمان، ومسألة البنت من ستة للأب السدس سهم واحد، وللجدة السدس سهم، ولكل واحدة من بناتها الأربع سهم واحد، ومسألة الزوج من أربعة، لزوجته الربع سهم واحد، ولأبيه سهمان، ولأمه سهم واحد، ومسألة أم الزوجة من ثلاثة أسهم لكل واحدة من بنتيها سهم واحد، والباقي للعم وهو سهم واحد، فإذا نظرت بين ما في يد البنت وهو ستة وبين مصحح مسألة ورثتها وهو ستة أيضاً تجد بينهما انقساماً فتضع فوق قوس مصحح مسألة ورثة البنت وهو الستة صفراً وتضع تحتها واحداً، فإذا ضربت ما في يد الزوج من مسألة زوجته وهو ثلاثة في صفر يكون ثلاثة فاحفظها واضرب ما في يده من مسألة البنت وهو واحد فيما وضعته تحتها وهو واحد أيضاً اجمعه إلى الثلاثة المحفوظة يكن أربعة، انظر بينها وبين مصحح مسألة ورثته وهو أربعة أيضاً تجد بينهما انقساماً فتضع فوق قوس مصحح مسألة ورثته وهو الأربعة

صفراً وتحتها واحداً، ثم اضرب ما في يد الأم من مسألة بنتها وهو اثنان فيما وضعته على قوس المسألة الثانية وهو صفر يكن اثنان احفظها واضرب ما في يدها من مسألة البنت وهو واحد فيما وضعته تحتها وهو واحد أيضاً يكن بعينه اجمعه إلى المحفوظ لها يكن ثلاثة، انظر بينها وبين مصحح مسألة ورثتها وهو ثلاثة أيضاً بأحد النسب الأربع كما سبق تجد بينهما انقساماً فالجامعة هي مصحح المسألة الأولى وهو ثلاثة عشر وكل من في يده شيء من تلك المسائل ارسمه تحت الثلاثة عشر يحصل المط إذا يضرب في الواحد والصفر لا يتحصل منه شيء، والله سبحانه وتعالى أعلم.

ومثال التوافق: ما إذا مات رجل عن زوجة وعن أربعة إخوة لأب أمهم واحدة، ثم مات أحد الإخوة المرقومين عن زوجة هي زوجة أخيه المذكورة أولاً، وعن أم، وعمن في المسألة، ثم ماتت الزوجة المرقومة عن زوج وعن بنتين، وعن أب وأم، ثم ماتت أم الأخ الميت ثانياً عن زوج، وعمن فى المسألة فصورها هكذا:

	١٦		٣٦		١٥		٤	١٩٢٠
زوجة	٤	زوجة	٩	ت				
أخ لأب	٣	ت						
أخ لأب	٣	أخ	٧			ابن	١	٤٤٥
أخ لأب	٣	أخ	٧			ابن	١	٤٤٥
أخ لأب	٣	أخ	٧			ابن	١	٤٤٥
		أم	٦			ت		
				زوج	٣			١١٤
				بنت	٤			١٥٢
				بنت	٤			١٥٢
				أب	٢			٧٦
				أم	٢			٧٦
						زوج	١	١٥

فمسألة الزوجة أصلها من أربعة وتصح من ستة عشر ، ومسألة الأخ للأب أصلها من اثني عشر وتصح من ستة وثلاثين ، ومسألة الزوجة تصح بالعول من خمسة عشر ، ومسألة الأم تصح من عشرة ، أصلها أربعة ، فإذا نظرت بين ما في يد الأخ للأب الميت ثانياً وهو ثلاثة وبين مصحح مسألة ورثته وهو ستة وثلاثون تجد بينهما موافقة بالثلث ضع ثلث الستة والثلاثين وهي اثنا عشر فوق قوسها وثلث الثلاثة وهو واحد تحتها ، وإذا ضربت ما في يد الزوجة الميتة ثالثاً من المسألة الأولى وهو أربعة في اثني عشر وجمعت إليها تسعة يحصل سبعة وخمسون انظر بينها وبين مصحح ورثتها وهو خمسة عشر تجد بينهما موافقة بالثلث ضع وفق الخمسة عشر وهو خمسة فوق قوسها وضع وفق السبعة والخمسين وهو تسعة عشر تحتها ، ثم اضرب ما في يد الأم الميتة رابعاً وهو ستة ، فما وضعته فوق قوس مسألة ورثتها وهو خمسة يبلغ ثلاثين ، انظر بينها وبين مصح مسألة ورثتها وهو أربعة تجد بينهما موافقة بالنصف ضع نصف الأربعة وهو اثنان فوق قوسها ونصف الثلاثين وهو خمسة عشر تحتها ، فإذا أردت أخذ الجامعة فسطح ما وضعته على قسي المسائل والمجتمع وهو مائة وعشرون جزء سهم تلك المسألة ، ضعه فوق قوس مصحح مسألة الميت الأول واضربه فيما فيها يحصل ألف وتسعمائة وعشرون هي الجامعة ، فإذا ضربت ثلاثة كل ابن وهو ما في يده من مسألة الميت الأول في جزء السهم وهو مائة وعشرون يحصل ثلاثمائة وستون ، ثم اضرب نصيبه من الثانية وهو سبعة فيما تحته وهو واحد ، ثم في خمسة والحاصل هو خمسة وثلاثون فيما على قوس الرابعة وهو اثنان يبلغ سبعين ، ثم اضرب نصيبه من الرابعة وهو واحد فيما وضعته تحتها وهو خمسة عشر واجمع المحفوظات له يخرج نصيبه من الجامعة وهو أربعمائة وخمسة وأربعون ، وإذا ضربت ما في يد الزوج في الثالثة وهو ثلاثة فيما تحتها وهو تسعة عشر والحاصل فيما على قوس الرابعة وهو اثنان يحصل له مائة وأربعة عشر هي حظه من الجامعة ، ثم افعل هكذا في بقية الورثة يحصل المطلوب .

مثال التباين:

ما إذا ماتت امرأة عن زوج ، وعن أربعة بنين وبنت منه ، ثم ماتت البنت عن زوج

وبنت منه وعمن في المسألة، ثم مات الزوج المرقوم في الأولى عن زوجة، وعن أم، وعمن في المسألة ثم مات أحد البنين الأربعة عن زوجة وبنت وعمن في المسألة فصور جدولها هكذا:

	١٢		٤		٩٦		٧٢	٣٣١٧٧٦
زوج	٣	أب	١	ت				
ابن	٢			ابن	١٧	ت		
ابن	٢			ابن	١٧	شقيق	٥*	٧٦١٥٣
ابن	٢			ابن	١٧	شقيق	٥*	٧٦١٥٣
ابن	٢			ابن	١٧	شقيق	٥*	٧٦١٥٣
بنت	١	ت						
		زوج	١					٦٩١١٢
		بنت	٢					١٣٨٢٤
			١٠	أم	١٦	جدة	١٢	٢٦٨٤٤
				زوجة	١٢			١١٢٣٢
					١٣	زوجة	٩	٨٩٠١
						بنت	٣٦	٣٥٦٠٤
							٩٨٩	

* كتب في المخطوط «١٥» وهو خطأ، والصحيح هو «٥».

فمسألة الزوجة أصلها من أربعة وتصح من أثني عشر، ومسألة البنت تصح من أصلها أربعة، ومسألة الزوج أصلها من أربعة وعشرين وتصح من ستة وتسعين، ومسألة الابن أصلها من أربعة وعشرين وتصح من اثنين وسبعين، فإذا نظرت بين ما في يد البنت من المسألة الأولى وهو واحد وبين مصحح ورثتها وهو أربعة تجد بينهما تبايناً ضع الأربعة بعينها فوق قوسها والواحد تحتها ثم اضرب ما في يد الزوج من الأولى وهو ثلاثة فيما

وضعته على قوس مسألة البنت وهو أربعة ، ثم اجمع إلى الحاصل واحداً يبلغ ثلاثة عشر ، انظر بينها وبين الستة والتسعين مصحح مسألة الزوج تجد بينهما تبايناً ، ضع الستة والتسعين فوق قوسها والثلاثة عشر تحتها ثم اضرب ما في يد الابن من الأولى وهو اثنان في أربعة والحاصل في ستة وتسعين يبلغ سبعمائة وثمانية وستين ، احفظها ثم اضرب ما في يده من مسألة الزوج وهو سبعة عشر فيما وضعته تحتها وهو ثلاثة عشر يبلغ مائتين وإحدى وعشرين ، اجمعها إلى المحفوظ تبلغ تسعمائة وتسعة وثمانين انظر بينها وبين مصحح ورثة الابن وهو اثنان وسبعون تجد بينهما تبايناً ، ضع الاثنين وسبعين فوق قوسها والتسعمائة والتسعة وثمانين تحتها ، فإذا سطحت ما وضعته فوق قسى المسائل يبلغ سبعة وعشرين ألفاً وستمائة وثمانية وأربعين اضربها في مصحح مسألة الزوجة وهو اثنا عشر يحصل ثلاثمائة ألف وواحد وثلاثون ألفاً وسبعمائة وستة وسبعون وهي الجامعة ، فإذا أردت أفرز حصة كل وارث فاضربه لكل ابن من البنين الثلاثة اثنين في جزء السهم وهو سبعة عشرون ألفاً وستمائة وثمانية وأربعون يحصل خمسة وخمسون ألفاً ومئتان وستة وتسعون احفظها ثم اضرب لكل واحد منهم ما في يده من مسألة الزوج وهو سبعة عشر فيما وضعته تحتها وهو ثلاثة عشر يكن مائتان وإحدى وعشرون اضربها في اثنين وسبعين هي ما على قوس الرابعة يحصل خمسة عشر ألفاً وتسعمائة واثنا عشر احفظها أيضاً ، ثم اضرب لكل واحد منهم خمسة هي ما له من الرابعة فيما وضعته تحتها وهو تسعمائة وتسعة وثمانون يحصل أربعة آلاف وتسعمائة وخمسة وأربعون اجمعها إلى المحفوظات يحصل لكل ابن من الجامعة ستة وسبعون ألفاً ومائة وثلاثة وخمسون ، ثم اضرب للزوج واحداً في ستة وتسعين والحاصل في اثنين وسبعين يحصل له من الجامعة ستة آلاف وتسمائة واثنا عشر ، ثم افعل كذلك في بقية الورثة مراعياً ما سبق لك من التقرير تحصل على المط بإذن الله اللطيف الخبير .

ثم لا يخفى بعد ذلك العمل في القيراط والله الهادي إلى سواء السراط ، ومن حقق النظر في هذه الأمثلة الثلاثة التي وضعناها ، وسلك في الأعمال الطريق التي سلكناها

بعد مراعاة ما أسلفناه من الضوابط والقيود فقد حصل على المقصود بإذن الملك المعبود، ومن حقه أن لا يتوقف بعد ذلك في مسألة قلت الموتى فيها أو كثرت، إذ ليس المراد حصر هذه الطريقة، وقد ذكر العلامة الشنشوري في شرحه للترتيب، ومن قبله ابن الهائم في شرحه على المنظومة الرحبية لعمل الجامعة الواحدة طريقة أخرى غير هذه إلا أنها مخصوصة بما إذا كان الورثة في بقية المسائل بعض ورثة الأولى فهي كالانكسار على فرق، فمن أراد فليراجع الشرحين المرقومين والحمد لله وحده وكفى وسلام على عباده الذين اصطفى وصلى الله على سيد أهل الاصطفاء مولانا وسيدنا محمد المصطفى وعلى آله وأصحابه وتابعيه وأحزابه والحمد لله أولاً وآخراً وظاهراً وباطناً على كل حال وفي كل حال. تمت الرسالة المباركة على يد الفقير محمد بن عبدالرحمن التاجي البعلي الحنفي غفر الله له ولوالديه وللمسلمين ضحى نهار الأربعاء الثاني جمادى الآخرة سنة ١١٠٠ والحمد لله وحده.

تسبيب قرار التحقيق في الجريمة

لفضيلة الشيخ/ عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين*

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهد الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ـ صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً ـ أما بعد:

فإن الله ـ عز وجل ـ خلق الخلق لعبادته، وكلفهم باتباع أوامره واجتنابه نواهيه مما فيه صلاح دينهم ودنياهم، فجاءت أحكام الشريعة بحفظ الضروريات الخمس من الدين، والنفس، والعرض، والعقل، والمال، وقررت العقوبات الشرعية لمن يتعدى حدود الله ـ عز وجل ـ، وأوجبت التثبت في كل من اتُّهم بجريمة كما في قوله ـ تعالى ـ: ﴿**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ**﴾ [الحجرات: ٦].

فصان الإسلام الإنسان، وحفظ حقوق الله في أمن المجتمع وسلامته فرداً وجماعة، فأوجب التثبت من التهمة المنسوبة إلى المتهم، وضمن للمتهم تحقيقاً سليماً ومحاكمة عادلة عند توجه التهمة إليه، ومما يكشف سلامة التحقيق وجريانه على السداد أسبابُه

---

* القاضي بالمحكمة الكبرى بالرياض، الأستاذ بالمعهد العالي للقضاء

التي يقررها المحقق، فتظهر سلامة التحقيق والقناعة به.

ولأهمية تسبيب قرار التحقيق في الجريمة سوف أتناوله في هذا المقام، وأجعل الحديث عنه في ثمانية مباحث وخاتمة، هي على النحو التالي:

المبحث الأول: تعريف تسبيب قرار التحقيق في الجريمة.

المبحث الثاني: أقسام التسبيب.

المبحث الثالث: مشروعية التسبيب.

المبحث الرابع: فوائد التسبيب.

المبحث الخامس: حكم تسبيب قرار التحقيق، ولزوم ذلك في النظام السعودي.

المبحث السادس: طرائق التسبيب.

المبحث السابع: ضوابط التسبيب.

المبحث الثامن: أثر الإخلال بالتسبيب.

الخاتمة: وفيها أبرز نتائج البحث.

ونبدأ ـ بعون الله ـ في الكلام على ما وَعَدْنَا.

المبحث الأول
تعريف تسبيب قرار التحقيق في الجريمة

تعريف التسبيب في اللغة:

التسبيب في اللغة: مأخوذ من السبب، وهو كل ما يتوصل به إلى غيره، كما يطلق على الحبل.(١)

تعريف القرار في اللغة:

القرار في اللغة: مصدر من الفعل «قرَّ»، تقول: قَرَّرْت عنده الخبر حتى استقرَّ: ثبت بعد أن حققَّته له.

وقَرَّرَ المسألة أو الرأي: وضَّحه وحقَّقه.

وتقَرَّر الأمر: استقرَّ وثبت.

وتقَرَّرَ الرأي أو الحكم: أمضاه من يملك إمضاءه.(٢)

تعريف التحقيق في اللغة وفي الاصطلاح:

التحقيق في اللغة:

مصدر من حقَّق الأمر، أي: تيقنه، أو جعله ثابتاً لازماً، يقال: حقَّق الظن، وحقَّق القول، والقضية، والشيء، والأمر: أحكمه.

فهو المبالغة في الإتيان بالشيء على حقه من غير زيادة فيه ولا نقصان، وذلك ببلوغ حقيقة الشي، والوقوف على كُنْهِه، والوصول إلى نهايته.(٣)

التحقيق في الاصطلاح:

هو التحقيق في الجريمة، وقد عرَّفه بعض المختصين في التحقيق من المعاصرين بأنه:

---

(١) مختار الصحاح ٢٨١، المصباح المنير ١/٢٦٢.
(٢) مختار الصحاح ٥٢٩، الوسيط لمجمع اللغة ٢/٧٢٥.
(٣) مختار الصحاح ١٤٦، المصباح المنير ١/١٤٤، النشر في القراءات العشر ١/٢٠٥، الوسيط لمجمع اللغة ١/١٨٨.

«التثبت من صحة الاتِّهَام والوصول إلى معرفة الحقيقة إثباتاً أو نفياً» . (٤)

وهذا التعريف لم ينوه عن بذل الجهد من المُحَقّق، والتحقيق لا يتم إلا بذلك، كما لم ينوه عن موضوع الاتِّهَام بأنه محظور شرعي، ولا بد من ذلك، ولذلك أُعَرِّف التحقيق في الجريمة بأنه:

«بذل الجهد من مختص للتثبت من صحة ما ينسب إلى المُتَّهَم من فعل محظور شرعي بما يؤكد التهمة أو ينفيها» .

وقد اشتمل هذا التعريف على ما يلي:

١ ـ أن التحقيق يكون في مواجهة متهم ـ حقيقة أو حكماً ـ بفعل محظور شرعي من كل معصية أوجبت حدّاً أو تعزيراً أو قصاصاً .

٢ ـ أن على المُحَقِّق بذل غاية الجهد للتثبت من التهمة بما يؤكدها أو ينفيها، ويكون تأكيدها بأدلة الاتهام من إقرار أو شهادة أو قرينة، كما يكون نفيها باستصحاب دليل البراءة الأصلية وأدلةِ التحقيق الأخرى من شهادة أو قرينة تنفيها .

٣ ـ أن التحقيق المعتد به لا يكون إلا ممن جعل له ولي الأمر ذلك .

تعريف الجريمة في اللغة وفي الاصطلاح:

الجريمة في اللغة:

الجريمة والجرم بمعنى، وهي تعود في استعمالها اللغوي إلى القطع والكسب، فيقال: جرَمت النخل: قطعت ثمره، ويقال: جرَم الرجل، أي: كسب، ومنه: أذنب واكتسب الإثم . (٥)

الجريمة في الاصطلاح:

هي محظور شرعي زجر الله عنه بحد أو تعزير . (٦)

(٤) أهمية معاينة مسرح الجريمة ١/١.
(٥) مقاييس اللغة ١/٤٤٦، مختار الصحاح ١٠٠، المصباح المنير ١/٩٧.
(٦) الأحكام السلطانية للماوردي ٢١٩، ولأبي يعلى ٢٥٧.

فالجريمة إما إتيان فعل قد نهى الله عنه، أو ترك أمر قد أمر الله به، ولكن الإعراض عن المأمور أو إتيان المنهي إنما يكون جريمة في الشرع إذا اقترن بعقوبة من حد أو تعزير كما هو مقرر في التعريف. (٧)

والحد: ما كانت العقوبة عليه مقدرة من الشرع.

والتعزير: ما كانت العقوبة عليه غير مقدرة بقدر معين، بل جعل الشرع للحاكم الاجتهاد في تقديرها بحسب الذنب، وحال المذنب، ومصلحة المجتمع في الزجر عنها.

ويطلق بعض الفقهاء على الجريمة: الجناية. (٨)

والمراد بقرار التحقيق في الجريمة:

هو تصرُّف يتخذه المُحَقِّق في التهمة(٩) الجُرْمِيّة مُقَرِّراً حفظ التحقيق أو توجيه الاتهام إلى المحقَّق معه والإحالة إلى المحكمة.

وقد اشتمل هذا التعريف على ما يلي:

١ ـ أن قرار التحقيق عمل إيجابي يتخذه المُحَقِّق تجاه واقعة الاتهام التي يعالجها، فلا يكفي فيه مجرد الترك.

٢ ـ أن نتيجة قرار التحقيق تكون إما بحفظه دائماً أو مؤقتاً، وإما بتوجيه الاتهام للمُحَقَّق معه ومن ثَمَّ إحالته إلى المحكمة للفصل في موضوعه قضائيّاً.

أنواع قرار التحقيق:

يتنوع قرار التحقيق إلى نوعين، هما(١٠):

النوع الأول: قرار حفظ التحقيق:

والمراد به: تصرُّف يتخذه المُحَقِّق في التهمة الجُرْمِيَّة مُقَرِّراً صرف النظر مؤقتاً أو دائماً

(٧) التشريع الجنائي لعبد القادر عودة ١/٦٦.
(٨) بداية المجتهد ٢/٣٩٣، التشريع الجنائي لعبدالقادر عودة ١/٦٧.
(٩) التهمة ـ بسكون الهاء وفتحها ـ اسم من الفعل «وَهِمَ»، وهي في اللغة: الشك والريبة، [المصباح المنير ١/ ٧٨، ٢/٦٧٤].
(١٠) مشروع اللائحة التنظيمية لهيئة التحقيق والادعاء العام (م/٥٣، ٥٦، ٥٨).

عن إقامة الدعوى بالحق العام أمام المحكمة المختصة .

ويكون حفظ التحقيق مؤقتاً في الحالين الآتيتين :

١ ـ إذا كان الفاعل مجهولاً .

٢ ـ إذا لم تتوافر أدلة على ارتكاب المُتَّهَم للفعل المنسوب إليه .

وفي هاتين الحالين يعاد التحقيق متى قُبِض على الفاعل ، أو ظهرت عليه أدلة جديدة .

كما يكون حفظ التحقيق نهائياً في حال عدم ثبوت الوقائع المنسوبة إلى المُتَّهَم أو انتفاء قيام الجريمة .

ويقرر المُحَقِّق حفظ التحقيق نهائياً في الأحوال الآتية :

أ ـ إذا كان الفعل المنسوب إلى المتهم غير مُجَرَّم شرعاً .

ب ـ إذا انقضت الدعوى الجزائية لسبب من الأسباب العامة أو الخاصة .

ج ـ إذا لم تتوافر أدلة على التهمة المنسوبة إلى المتهم .

د ـ إذا جُهِل الفاعل ، على أن يكلف المُحَقِّق الجهات الأمنية باستمرار البحث والتحري لمعرفة الفاعل .

النوع الثاني: قرار الاتهام:

والمراد به : تصرف يتخذه المُحَقِّق في التهمة الجُرْمِيَّة مقرراً توجيه الاتهام للمحقَّق معه ، وطلبَ إحالته إلى المحكمة .

ويكون ذلك عند قيام الأدلة الكافية لدى المُحَقِّق التي ترجح توجيه الاتهام للمتهم بارتكاب محظور شرعي .

المراد بتسبيب قرار التحقيق في الجريمة:

هو ذِكرُ المُحَقِّق ما بنى عليه قراره الذي اتخذه في القضية المُحَقَّق فيها من المستند الشرعي وما في حكمه ، وذكر الوقائع المؤثرة في الاتهام ، وصفة ثبوتها بطرق الإثبات المعتد بها ، والتوصيف الجرمي لواقعة الاتهام .

فالتسبيب إذاً وصف لاجتهاد المُحَقِّق في بيان المستند الشرعي وما في حكمه، وبيان الوقائع المؤثرة في القرار، وكيف ثبتت لديه بشهادة أو إقرار أو قرائن، وبيان الوصف الجرمي لواقعة الاتهام، فهو ترجمة للاجتهاد والعمل الذهني الذي يقوم به المُحَقِّق عند اتخاذ قراره، وهو مرآة تظهر فيها الخطوات التي سلكها المُحَقِّق حتى الانتهاء من التحقق وتقرير رأيه في الواقعة محل التحقيق، وقد ذكر الفقهاء ذلك في القاضي، والمُحَقِّقُ مثله في هذا. (١١)

المبحث الثاني
أقسام التسبيب

ينقسم تسبيب قرار التحقيق من جهة موضوعه إلى قسمين، هما: تسبيب شرعي، وتسبيب واقعي، وإليك بيانهما:

١ ـ التسبيب الشرعي:

والمراد به: بيان المستند الشرعي الذي ينطبق على الواقعة المُحَقَّق فيها من الكتاب، والسنة، وأقوال أهل العلم.

وقد ذكر الفقهاء: أن القاضي يبيّن للمحكوم عليه حُكم الشرع في الواقعة، ويذكر الدليل عليه. (١٢)، وأن أدلة الأحكام القضائية هي الكتاب، والسنة، والإجماع، وما تكلم به الصحابة والعلماء. (١٣)

والتقرير الجنائي له شبه بالحكم؛ لأنه فصل في اتهام برأي يوجب حفظ الدعوى أو

(١١) المبسوط ١٦/ ١٠٨، البحر الرائق ٦/ ٣٠٣، الأم ٦/ ٢٣٤، أدب القاضي للماوردي ٢/ ٦٤، الاختيارات الفقهية ٣٣٣، كتابنا: تسبيب الأحكام القضائية ١٥.

(١٢) البحر الرائق ٦/ ٣٠٣، درر الحكم لحيدر ٤/ ٦٠٧، الاختيارات ٣٣٣، إعلام الموقعين ٤/ ١٦١، فتاوى ورسائل ١٢/ ٢٢٩.

(١٣) روضة القضاة ١/ ١٠٨، الكافي لابن عبدالبر ٢/ ٩٥٨، البهجة ١/ ٤٨، الفروق ١/ ١٢٨، تبصرة الحكام ١/ ٦٤، إحكام الأحكام للكافي ٨، أدب القاضي للماوردي ١/ ٢٧٧، مغني المحتاج ٤/ ٣٩٦، فتح الباري ١٣/ ١٤٦، قواعد الأحكام ٢/ ٤٩، الاختيارات ٣٣٣.
والمراد بجعل كلام العلماء من أدلة الأحكام القضائية: أي للمقلد.

اتهام المُحَقَّق معه، وإحالته إلى المحكمة، وكل من حكم بين اثنين فهو قاض حتى من يحكم بين الصبيان إذا تخايروا في الخطوط.(١٤)

٢ ـ التسبيب الواقعي:

والمراد به: بيان الواقعة المؤثرة في الاتهام وصفة ثبوتها.

وقد ذكر الفقهاء أن القاضي إذا أراد الحكم بيَّن للمحكوم عليه ما احتج به هو، وما احتج به خصمه، وما ثبت من الوقائع المؤثرة في الحكم، وصفة ثبوتها من شهادة، أو إقرار، أو نحو ذلك(١٥)، والتقرير الجنائي له شَبَهٌ بالحكم.

المبحث الثالث
مشروعية التسبيب

لا يختلف الفقهاء في مشروعية تسبيب الأحكام القضائية، وذلك ظاهر من تتبع كلامهم في التسبيب مطلقاً أو ذكر مستند الواقعة من شهادة، أو إقرار، ونحو ذلك(١٦)، والتحقيق في الجريمة له شَبَهٌ به، ويدل على أصل المشروعية له ما يلي:

١ ـ أن القرآن الكريم يُعَلِّل الأحكام الكلية:

فلقد سلك القرآن الكريم مسلكاً بديعاً محكماً في شرعية الأحكام، فلم يكن يسردها سرداً، بل كان يبيّن في مواطن كثيرة عللها المؤثرة، وأوصافها المعتد بها، ومن ذلك قوله ـ تعالى ـ: ﴿ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ

(١٤) السياسة الشرعية ١٦.

(١٥) المبسوط ١٦/١٠٨، البحر الرائق ٦٦/٣٠٣، درر الحكام لحيدر ٤/٦٠٧، تنبيه الحكام ٢٠٨، الذخيرة ١٠/٧٧، الإتقان ١/٤٢، الأم ٦/٢٣٤، أدب القاضي للماوردي ٢/١٦٢، قواعد الأحكام ٢/٤٩، فتاوى ورسائل ١٢/٣٥٠، ٢٩٩.

(١٦) المبسوط ١٦/١٠٨، البحر الرائق ٦/٣٠٣، فتح القدير ٥/٥٢٩، موجبات الأحكام ١٩١، درر الحكام لحيدر ٤/٦٠٧، معين الحكام للطرابلسي ٣٠، تنبيه الحكام ٢٠٨، معين الحكام لابن عبدالرفيع ٢/٦١٠، الذخيرة ١٠/٧٧، ٨٦، الإتقان ١/٤٢، الأم ٦/٢٢٤، أدب القاضي لابن القاص ١/١٩٤، المنثور ١/٩٥، الفروع ٦/٤٧٠، شرح المنتهى ٣/٤٨٧، الكشاف ٦/٣٣٦، فتاوى ورسائل ١٢/٣٥٠، ٢٩٩، المحلى ٩/٤٣٦.

وَابْنِ السَّبِيلِ كَيْ لا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ﴾ [الحشر: ٧]، وقوله: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلاتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ﴾ [التوبة: ١٠٣]، وقوله: ﴿فَبِظُلْمٍ مِّنَ الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ طَيِّبَاتٍ أُحِلَّتْ لَهُمْ﴾ [النساء: ١٦٠]، وغير ذلك كثير، وظاهرٌ من ذلك أن الله ـ عز وجل ـ يبيّن عِلَل الأحكام ومصالحها وموجباتها، فيبيّن المصالح التي شرعت لأجلها الأحكام الكلية، والمفاسد التي تدفعها هذه الأحكام، سواء كانت هذه العلل متمسكاً لتعدية الحكم أو مظهرة وكاشفة للحكمة من تشريعه. (١٧)

٢ ـ أن السنة تعلل الأحكام الكلية:

فلقد جاءت السنة ناطقة بما نطق به الذكر الحكيم، وشاهدة لمسلكه القويم في تعليل الأحكام، كاشفة لحكمتها، مُمَكِّنَةً لتعديتها، ومن ذلك قوله ﷺ: «إذا صلى أحدكم للناس فليخفف؛ فإن منهم الضعيف، والسقيم، والكبير، وإذا صلى أحدكم لنفسه فليطول ما شاء»(١٨)، ففي الحديث بيان لعلة المنع من تطويل الصلاة عند الإمامة بالناس، وهي مراعاة أصحاب الأعذار.

وقضى النبي ﷺ بحضانة ابنة حمزة لخالتها، وقال: «الخالة بمنزلة الأم»(١٩)، فعلل استحقاق الخالة للحضانة بأنها بمنزلة الأم. (٢٠)

قال ابن حجر (ت: ٨٥٢هـ): «وفيه من الفوائد.. أن الحاكم يبين دليل الحكم للخصم». (٢١)

ونهى النبي ﷺ عن الخذف(٢٢)، وعلل بقوله: «إنه لا يقتل الصيد، ولا ينكأ العدو،

(١٧) إعلام الموقعين ١/١٩٦، تعليل الأحكام ١٤، معالم أصول الفقه ٥١٩.
(١٨) متفق عليه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، فقد رواه البخاري، وهو برقم ٧٠٣ [الفتح ٢/١٩٩]، ومسلم ١/٣٤١، وهو برقم ٤٦٧.
(١٩) رواه البخاري من حديث البراء بن عازب رضي الله عنه، وهو برقم ٢٦٩٩ [الفتح ٥/٣٠٣].
(٢٠) إعلام الموقعين ١/١٩٨، تعليل الأحكام ٢٣.
(٢١) فتح الباري ٧/٥٠٧.
(٢٢) الخذف هو: رمي الحصاة ونحوها بالسبابتين أو بطرفي الإبهام والسبابة [النهاية في غريب الحديث ٢/١٦].

وإنه يفقأ العين، ويكسر السن». (٢٣)

وإذا كان مسلك القرآن والسنة هو الكشف عن علل الأحكام وحكمتها التي تكون فائدتها بيان مأخذ الحكم، وإقناع من يأخذ به ويطبقه فإن المحقق الجنائي أولى بذلك وأحرى، فعليه أن يقيم الدليل على التصرف الذي عمله والرأي الذي قرره، ويكشف عن مأخذه وصفة ثبوت الوقائع لديه.

يقول ابن القيم (ت: ٧٥١هـ): «والمقصود أن الشارع مع كون قوله حجة بنفسه يرشد الأمة إلى عِلَل الأحكام ومداركها وحِكَمها، فورثته من بعده كذلك»(٢٤)، وقوله: «فورثته من بعده» يشمل كل من يقوم بتطبيق نص على واقعة من مُفْتٍ أو قاضٍ أو محقق جنائي، فعليهم تسبيب ما يقررونه.

٣ ـ من المعنى والمعقول:

إن التسبيب له فوائد ومصالح تقتضيه، منها: قناعة المتهم، ومعرفة مأخذ المحقق ومستنده في نتيجة تحقيقه، وإعانة الجهة المختصة بمراجعة القرار وتدقيقه على ذلك، وتسهيل مهمة المحكمة عند نظر الدعوى من تقدير القرار قبولاً أو رداً، وغيرها من الفوائد التي سوف نأتي على ذكرها مفصّلاً(٢٥) ـ إن شاء الله تعالى ـ فناسب شرعية التسبيب لهذه المصالح.

(٢٣) متفق عليه من حديث عبدالله بن مغفل المزني رضي الله عنه، فقد رواه البخاري، وهو برقم ٦٢٢٠ [الفتح ١٠/٥٩٩]، ومسلم ٣/١٥٤٧، وهو برقم ٥٤/١٩٥٤.
(٢٤) إعلام الموقعين ٤/١٦٢، وانظر في المعنى نفسه: زاد المعاد ٥/٤٣٥.
(٢٥) انظر المبحث الرابع.

المبحث الرابع
فوائد التسبيب

للتسبيب فوائد يحققها، وهي(٢٦):

١ ـ أنه يبين حدود أثر القرار، ويعين على تفسيره عند الاقتضاء، فالقرار المبني على البينة يختلف عن القرار المبني على الإقرار من حيث الآثار.

٢ ـ أنه أطيب لنفس المتهم، ليعلم أن المحقق قد فهم حجته وأنه إنما أصدر القرار بعد الفهم عنه، والقلوب أقرب إلى قبول الأحكام الجارية على ذوق المصالح والمسارعة إلى التصديق بها وقبولها والطمأنينة إليها من الأحكام الجارية على قهر التحكم.(٢٧)

٣ ـ أنه يدفع عن المحقق الريبة، وتهمة الميل إلى أحد الأطراف، أو التشكي من جوره وظلمه بزعم القائل، ومتى أمكن إقامة الحق مع انتفاء ذلك فهو أتم وأكمل.(٢٨)

٤ ـ أنه يحمل المحقق على الاجتهاد وبذل الوسع في تقريره، ويمنع عنه توثب المتوثبين وقالة السوء من القائلين بأن ما صدر منه عن جهل.(٢٩)

٥ ـ تمكين الدائرة المختصة مدققة القرار من دراسة القرار ـ حفظاً أو اتهاماً ـ وتدقيقِه، فيسهل عليها أداء مهمتها في مراجعته وإلغائه أو طلب استكماله(٣٠)، وتمكين المحكمة المختصة من تقدير الاستعانة بالقرار أو الإعراض عنه، وتمكين المجني عليه والمدعي بالحق الخاص من الطعن في قرار حفظ التحقيق وما بني عليه عند عدم القناعة به.

٦ ـ تيسير الإفادة من هذه القرارات:

---

(٢٦) هذه الفوائد مستفادة من فوائد تسبيب الحكم القضائي، للشبه بينهما [انظر كتابنا: تسبيب الأحكام القضائية ٩٩].

(٢٧) روضة الناظر ٣/٨٩٣، الفتوى في الإسلام للقاسمي ١١٤.

(٢٨) البحر الرائق ٦/٣٠٣، المبسوط ١٦/١٠٨، حاشية ابن عابدين ٤/٣١٣، شرح أدب القاضي لابن مازه ٦٠ تحقيق: الهاشمي والأفغاني، والنسخة الأخرى تحقيق: سرحان ٣/٨٣، درر الحكام لحيدر ٤/٦٠٧، تنبيه الحكام ٣٠٣، الأم ٦/٢٢٤، شرح عماد الرضا ١/٣٠١.

(٢٩) المبسوط ١٦/١٠٨، فتاوى ورسائل ١٢/٣٥٠.

(٣٠) معين الحكام للطرابلسي ٣٠، درر الحكام ٤/٦٠٧ ـ ٦٠٨، تنبيه الحكام ٣٠٣، الأم ٦/٢٣٤، شرح عماد الرضا ١/٣٠٠، الاختيارات ٣٤٩، الفروع ٦/٤٧٠، الإنصاف ١١/٢٨٦، السلطة القضائية للبكر ٢٦٦.

إن قرارات التحقيق قد تكون محلاً للموازنة بين ما يقرَّر من الأحكام الكلية في حلقات التدريب وقاعات الجامعات، وما يطبق على الوقائع، ومما يعين على الإفادة من هذه الموازنة أسباب القرار التي تظهر فيها العلاقة بين النصوص الشرعية المستدل بها ووقائع الاتهام المحقق فيها.

ينضاف إلى ذلك: أن القرارات متى بان تقعيدها وتأصيلها من تسبيبها فإنها تكون عوناً للمحققين في طرائق التطبيق، ومرجعاً لهم فيما يشكل عليهم.

ولذا كان من أدب المحقق المتأكد اطلاعه على قرارات المحققين السابقين، وأن يكون بصيراً بها، ليبني عليها ويستضيىء بها، كما ذكر الفقهاء ذلك في القاضي. (٣١)

المبحث الخامس
حكم تسبيب قرار التحقيق، ولزوم ذلك في النظام السعودي

حكم تسبيب قرار التحقيق:

إن قرار التحقيق يمسُّ الإنسان ويتعلق بنفسه وماله أو غيرهما، ويكون معيناً للقاضي عند الإحالة إلى القضاء، وفي ذلك حقوق تتعلق بالمتهم وبأمن المجتمع وسلامته والحفاظ على الضروريات المقررة شرعاً.

ولذا فإنه يجب على المحقق تسبيب قراره، لما يلي(٣٢):

١ ـ ما سبق من أدلة مشروعية التحقيق.

٢ ـ قوله ﷺ: «إنما الطاعة بالمعروف»(٣٣)، وإنما يكون ذلك معروفاً ببيان مستند التحقيق الشرعي والواقعي.

٣ـ أن التسبيب أنفى للتهمة عن المحقق بأنه اتخذ قراره بالهوى أو الجهل من غير مستند شرعي أو واقعي.

---

(٣١) معين الحكام لابن عبدالرفيع ٢/٦٠٨، الروض المربع ٧/٥٢٤، فتاوى ورسائل ١٢/٣٣٣.
(٣٢) كتابنا: تسبيب الأحكام القضائية ٥٤, ٥٨.
(٣٣) متفق عليه، فقد رواه البخاري [الفتح ١٣/٢٣٣]، وهو برقم ٧٢٥٧، ومسلم ٣/١٤٦٩، وهو برقم ١٨٤٠.

٤ ـ أن التسبيب يحمل المحقق على الاجتهاد في تقصي الحقائق والتثبت منها وتقرير المستند الشرعي الملاقي للواقعة .

٥ ـ أن ذلك أطيب لنفس الجاني عند تقرير الاتهام ، ليعلم أن ما قُرِّر بحقه مبني على حجة وبرهان ، كما يمكِّن ذلك دوائر التعقيب والمراجعة للقرار من أداء مهمتها في يسر وسهولة ، ويعين المحكمة على تقدير حجية القرار .

لزوم تسبيب قرار التحقيق في النظام السعودي:

لقد اهتم النظام الإجرائي السعودي للتحقيق في الاتهام بتقرير وجوب تسبيب قرار التحقيق ، فقد جاء في مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والادعاء العام بيان ذلك فيما يلي :

١ ـ جاء في الفقرة (١) من المادة (٥٥) : «يجب أن يتضمن القرار الصادر بحفظ التحقيق الأسبابَ والموجبات التي بُنِي عليها . . » .

٢ ـ جاء في الفقرة (٢) من المادة (٥٨) : «يجب أن يتضمن قرار الاتهام . . سرداً للوقائع والأفعال المرتكبة ، وتاريخها ، وكيفية ارتكابها ، ودور المتهم وجميع المساهمين في الجريمة ، وبياناً بالأدلة المادية الثابتة ، والبينات الشفوية ، وجميع القرائن والأمارات التي تم استنباطها ، وتعيين الوصف للجريمة المرتكبة بجميع أركانها المكونة لها ، والمستند الشرعي أو النظامي الذي يعاقب على ارتكابها ، مع ذكر كافة الظروف والأسباب المشددة أو المخففة التي يمكن أن تنطبق على الفاعل أو أحد المساهمين . . » .

المبحث السادس
طرائق التسبيب

إن طرائق التسبيب تختلف طولاً وقصراً لاختلاف القضية التي تتناولها طولاً وقصراً ، وتشعباً ، وغموضاً ووضوحاً ، ويستفاد مما ذكره العلماء في تسبيب الأحكام القضائية

(٣٤)، وما ورد في مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والادعاء العام (٣٥)، وجرى به العمل - أن للتسبيب وبخاصةٍ تسبيبُ قرار الاتّهام طرائقَ ثلاثاً: بسيطة، ووسيطة، ووجيزة، فبعد ذكر بيانات القرار من اسم المُحقّق الذي أصدره، واسم المتَّهَم، وشهرته، وعمره، ومحل ولادته، وإقامته، ومهنته، وجنسيته، ورقم وتاريخ ومصدر هويته، وتحديد بدء مدة توقيفه لأجل القضية، والإجراءات التي عملها المُحقق - فإنه يُسبِّب قراره حسب كل طريقة فيما يلي:

١ - الطريقة البسيطة (المُطَوَّلة):

هذه الطريقة للتسبيب يُقرِّرها المحقق حسب العناصر الآتية:

أ - تنقيح الوقائع بذكر المؤثر منها، فتُسْرَد الوقائع، والأفعال المرتكبة، وتاريخها، وصفة ارتكابها، وعمل المتهم فيها وجميع المساهمين في الجريمة، والرد على الوقائع والدفوع غير المؤثرة مما يخشى اللبس بالسكوت عنها، وبيان عدم تأثيرها وردها(٣٦)، ولا يستطرد المحقق في الرد على كل واقعة أو وصف غير مؤثر؛ لمشقة ذلك وطوله، ولأنه إذا علم الوصف المؤثر الذي يُبْنَى عليه الحكم فما عداه طرديٌّ.

ب - يذكر المحقق صفة ثبوت الوقائع المؤثرة مبيناً طرق الإثبات التي ثبتت بها من إقرار أو شهادة أو قرائن أو غيرها من الأدلة المادية أو الشفهية من كل دليل استدل به على ثبوت الواقعة أو نفيها، ويُبين ملخص الطريق الذي ثبتت به ووجه الدلالة منه، ويبين رد البينات عند ردها وسببَه، أو يشير إلى عدم ثبوت الواقعة إذا لم يكن عليها بينة، ولم يعترف المتهم بها(٣٧).

ج - يعيِّن المحقق الوصف الجرمي لواقعة الاتهام، كأن يقرر بأن الواقعة من قبيل الحرابة، أو الغيلة، أو قتل العمد، أو الخطأ، وذلك طبقاً للبينات، مستوفياً جميع صفاتها

---

(٣٤) كتابنا: تسبيب الأحكام القضائية ٨١.
(٣٥) المواد (٥٥, ٥٨)، من اللائحة المذكورة.
(٣٦) مزيل الملام ١٦٩, ١٧١ ، البهجة ١/٣٦، مواهب الجليل ٦/٨٧.
(٣٧) شرح أدب القاضي لابن مازه ٣/٨٣، تنبيه الحكام ٢٠٨، تبصرة الحكام ١/١٣٨، الإتقان ١/٤٢، الأم ٦/٢٣٤.

المكونة لها، ومبيِّناً الظروفَ المشدِّدة أو المخفِّفة عن المتهم أو أحد المشاركين له.

د - يذكر المحقق المستند الشرعي الذي يُجرِّم الفعلَ الذي ارتكبه المتهم، ووجه الدلالة منه إذا لم تكن ظاهرة (٣٨).

هذا، وقد يترك المحقق بعض أوصاف هذا التسبيب عند الاقتضاء حينما لا يحتاج إليها.

ومما تجدر الإشارة إليه أن هذه الطريقة المُطَوَّلة للتسبيب يجب اتباعها حينما تكون القضية شائكة متشعبة طويلة الفصول، غامضة الأدلة والبراهين، فيقوم المُحقق بتسبيبها بهذه الطريقة التي مرَّ تفصيلها، وقد تكون الإطالة في التسبيب عيباً إذا كانت القضية ليست على الصفة التي ذكرت، فيصار إلى إحدى الطريقتين الآتيتين: (الوسيطة، أو الوجيزة).

٢ - الطريقة الوسيطة:

هذه الطريقة يُعمل بها في القضايا المتوسطة بين الظهور والخفاء، ويكتفى في هذه الطريقة من العناصر بما يلي(٣٩):

أ - ذكر الوقائع المؤثرة، أو انتفائها، وصفة ثبوتها، وأدلة الثبوت والانتفاء من إقرار أو شهادة أو غيرها، أو الإشارة إلى عدم ثبوت الواقعة إذا لم تكن بينة، ولم يعترف الخصم بها.

ب - ذكر المستند الشرعي لما قَرَّره.

ولا يحتاج إلى ذكر التفصيل الوارد في الطريقة البسيطة لعدم وجود ما يقتضيه.

٣ - الطريقة الوجيزة:

وهذه الطريقة يُعمل بها في القضايا التي لا غموض فيها ولا طول، فيكون الحكم الكلي واضحاً جليّاً معلوم الدليل، والواقعةُ ظاهرةَ الثبوت أو الانتفاء بالإقرار ونحوه، فيكتفى فيها بذكر صفة ثبوت الوقائع المؤثرة بالطريق الذي ثبتت به والوصف الجرمي

(٣٨) معين الحكام للطرابلسي ٣٠، مزيل الملام ١٧٠, ١٧١، البهجة ١/ ٤٢، مجموع الفتاوى ٢٧/ ٣٠٦، الاختيارات ٣٣٣، رفع الإصر ١/ ٢٤.

(٣٩) مستفادة من الطريقة البسيطة (المُطَوَّلة)، وما جرى به العمل.

للواقعة أو الإشارة إلى عدم ثبوتها .

ولا يلزم ذكر المستند الشرعي ؛ لظهوره ووضوحه ، ولا استيفاء بقية عناصر التسبيب المارّ ذكرها في الطريقة البسيطة أو الوسيطة ؛ لعدم قيام ما يستدعي ذلك .

الزيادة في عناصر التسبيب أو النقص منها عند الاقتضاء :

ما مرّ ذكره من رسم عناصر التسبيب لكل طريقة إنما هو في الجملة لا بالجملة(٤٠)، بحيث يجوز للمحقق التصرف فيها بالزيادة والنقصان حسب حاجة الاستدلال .

وذلك كأن يستعمل في الطريقة الوسيطة بعض العناصر الخاصة بالطريقة البسيطة ، أو يترك بعض العناصر المذكورة في الطريقة البسيطة ، فلا حجر على المحقق في ذلك ما لم يخرج إلى الطول الممل أو الاختصار المخل .

المبحث السابع
ضوابط التسبيب

للتسبيب ضوابط تجب مراعاتها(٤١)، وهي :

١ - اعتماده على الوقائع والأدلة المقدمة للمُحَقِّق والمدونة لديه :

فلا بُدَّ أن يكون التسبيب الواقعي للقرار مستمداً مما قُدِّم للمُحقق من وقائع وأدلة واستجواب للمُتَّهَم مما تمَّ تدوينه في محضر التحقيق أو أُرْفق بإضبارة القضية ، فلا يصح تسبيب الوقائع بأسباب لم تُقدَّم للمحقق ولم يقف عليها وتُدوَّن في محضره .

ومن هنا تبرز أهمية اتخاذ دفاتر للتحقيق وجمع الأدلة ماديةً أو شفهية وتوثيقِها لدى المحقق بمحاضر أو في دفاتر التحقيق حسب الاقتضاء .

ولا يعتدّ المحقق في تسبيبه للوقائع بما لم يُدوّن لديه في محضر التحقيق أو لم يُوجد

(٤٠) إذا قيل : «في الجملة» فالمراد، : أكثر الصور وأغلبها، وإذا قيل: «بالجملة» فالمراد: كل الصور. [المدخل المفصل ١/١٩١، تيسير العلام ٢/٧٩].

(٤١) هذه الضوابط مستفادة من ضوابط تسبيب الأحكام القضائية؛ للشبه بينهما. [انظر كتابنا: تسبيب الأحكام القضائية ٦٧].

من ضمن إضبارة التحقيق، كما لا يعتمد على علمه الشخصي.

٢ - أن يكون التسبيب كافياً:

المراد بكفاية التسبيب: أن يورد المحقق من الأسباب - شرعية وواقعية - ما يدل على صحة القرار وإحكام بنائه مما يحمل على القناعة به.

فلا بدَّ أن يكون التسبيب كافياً مشتملاً على عناصر التسبيب التي سبقت الإشارة إليها في طرائق التسبيب، فيورد المحقق منها ما يحمل على القناعة بالقرار، ويُظهر كونه صواباً وعدلاً.

فتقصير المُحقق في تسبيب قراره أمرٌ مُخلّ بالتسبيب.

وعلى المحقق ألا يزيد من الأسباب ما لا حاجة له به، بل يقتصر على قدر الحاجة.

وقد قال علماء الجدل: على المجادل ألا يورد من الكلام إلا قدر ما يحتاج إليه(٤٢).

ولا يعني هذا عدَم التمسك بالأسباب المؤيدة للسبب الأصلي إذا كان لإيرادها زيادة فائدة في تقرير المعنى وتقويته؛ فيجوز تسبيب القرار بأكثر من سبب لمدلول واحد؛ لأن المدارك قد تجتمع، وإذا اجتمعت حصل بها قوة للمدلول؛ لأن اجتماع الأدلة على المدلول الواحد يوجب علماً مؤكداً.

وقد ذكر علماء الأصول: جواز تعليل الحكم بعلتين.

يقول ابن تيمية (ت: ٧٢٨هـ): «وهكذا يقال في اجتماع الأدلة على المدلول الواحد أنها توجب علماً مؤكداً، أو علوماً متماثلة، ومن هنا يحصل بها من الإيضاح والقوة ما لا يحصل بالواحد»(٤٣).

وعلى المحقق التمسك بأقوى ما في المسألة من الأدلة والاستنتاجات شرعية أو واقعية.

ولا بدَّ أن يكون المعنى المستنبط مؤثراً مما شهد له الشرع بالاعتبار، وألاَّ يعارضه ما هو أقوى منه من العلل والمعاني التي تنفيه(٤٤).

---

(٤٢) الكافية في الجدل ٥٣٦.

(٤٣) مجموع الفتاوى ٢٠/ ١٧٥.

(٤٤) أدب القاضي للماوردي ١/ ٥٣٩.

وليجتنب من الأسباب ما ضعف مدركه في ثبوته أو وجه دلالته ما لم يقترن بما يعضده واقعياً سواء كان التسبيب أم شرعيّاً.

فلا يذكر من وجوه الدلالة للنصوص المستدل بها ما ضعف من المعاني والدلالات، ولا يترك دلالة نص من غير ناسخ، ولا يأخذ بتأويل ظاهر ما لم يعضده ما يقوّيه.

وهكذا في البينات المثبتة للوقائع، لا يعتمد المحقق على طريق للإثبات لا يشهد له الشرع بالاعتبار، كما لا يعتمد على قرينة ضعيفة أو استنباط بعيد ما لم يعضد ذلك ما يقويه.

٣ - أن يكون التسبيب مُتَّسِقاً (٤٥):

والمراد باتّساق التسبيب: توافق الأسباب، وعدم تعارضها مع بعضها أو مع القرار.

فعلى المحقق أن يلحظ عند تسبيب قراره توافق الأسباب بعضها مع بعض؛ فتكون ملاقية للواقعة المحقَّق فيها والدفوع والأدلة والبينات، فلا تكون هذه في جهة والأسباب في جهة أخرى.

ولا تُعارض أو تُناقض الأسبابُ بعضُها بعضاً فيما بينها، أو مع القرار.

وذلك كأن يقول المحقق في تسبيب قراره في قضية قتل في «جدة»: وبما أن المتهم قد ثبت وجوده ليلة الحادث في «جدة»، كما أنه قد أثبت وجوده في الليلة نفسها في «مكة»، ثم لا يجيب عن هذا التعارض، مبيناً وجه الجمع أو الترجيح طبقاً لما قام لديه من أدلة وبينات.

فعلى المحقق أن يوضح في أسباب قراره ما يثبت من الوقائع، والرد على ما يعارضها أو يناقضها، والإجابة على ما قد يرد من التباسٍ في الفهم والتطبيق(٤٦).

ولقد قرر العلماء طرق الجمع والترجيح بين البينات المتعارضة(٤٧)، كما بينوا أحكام التناقض بين أقوال الخصم ومتى يرتفع(٤٨)، فعلى المحقق الإفادة من ذلك عند تقرير

---

(٤٥) اتَّسق الشيء في اللغة: اجتمع وانضم وانتظم. [الوسيط لمجمع اللغة ٢/١٠٣٢].

(٤٦) مستفاد من الفواكه البدرية ٣٧، ٨٩، ٦١، الحوار لزمزمي ٣٥١، ٥٠٧.

(٤٧) في الجمع بين البينات القضائية يستفاد من كتاب: «تعارض البينات في الفقه الإسلامي» تأليف: محمد عبدالله محمد الشنقيطي (مطبوع).

(٤٨) في التناقض في الدعوى وأحكامه يستفاد من كتاب: «دعوى التناقض والدفع في الشريعة الإسلامية» تأليف: محمد راكان الدغمي (مطبوع)، و«نظرية الدعوى» تأليف: محمد نعيم ياسين ١/٣٧٩ ـ ٤١٠ (مطبوع).

أسباب قراره.

٤ - أن يكون التسبيب مُتَسَلْسِلاً(٤٩):

والمراد بتسلسل التسبيب: ترتيب الأسباب بحيث يأخذ بعضها ببعض.

فعلى المُحقق عند تسبيب القرار أن يلحظ ترتيب الأسباب بحيث يأخذ بعضها ببعض، فيأخذ السببُ اللاحقُ بعَجُزِ سابقه مُقَدِّماً الأقوى فالقوي والأهم ثم المهم.

وعلى المحقق أن يلحظ عن تسبيب قراره أن يكون استنباطه مُنَظَّماً، ينطلق فيه عند تقريره من المقدمات إلى النتائج، ومن المعلوم إلى استنباط المجهول أو تقريره، ومن الدليل إلى المدلول(٥٠).

وتترك بعض المقدمات إذا كانت ظاهرة معلومة.

٥ - أن يكون التسبيب واقعيّاً متوازناً:

والمراد بواقعية التسبيب: مطابقته لواقع الحال من غير مبالغة ولا تهويل، أو تقليل وتهوين.

والمراد بتوازنه: تعادل الأسباب، فلا يركز على جانب من الأسباب ويهمل جانباً آخر.

فعلى المحقِق أن يلحظ عند تسبيب قراره الواقعيةَ في التسبيب، فلا يبالغ أو يهول فيه بحيث يورد من الأسباب ما يصور الواقعَ والحالَ أكبر مما هو عليه.

كما لا يهون أو يقلل في التسبيب بحيث يصور الحال والواقع أقل مما هو عليه إما بإيراد الأسباب التي تؤيد التهوين بخلاف الواقع، أو يترك من الأسباب ما يساعد على تهوين الحال بأقل مما تستحقه.

وعلى المحقق أن يلحظ عند تسبيب قراره توازنَ الأسباب وتعادلها، فلا يركز على جانب من الأسباب، ويهمل جانباً آخر منها جديراً بالاهتمام والإيراد، وذلك كأن يذكر المحقق أسباب التجريم في العقوبة التعزيزية، ويغفل موجبات التخفيف أو التشديد فيها

(٤٩) تسلسل الشيء لغة: تتابع، وشيء مسلسل: متصل بعضه ببعض. [الوسيط لمجمع اللغة ٤٤٢/٢، مختار الصحاح ٣١١، مقاييس اللغة ٦٠/٣].
(٥٠) مستفاد من الكافية في الجدل ٥٣٤، الحوار لزمزمي ٣٠٩, ٣١٤.

إن وجدت.

والعدل في القول مما أمر الله به، يقول الله - تعالى -﴿ وَإِذَا قُلْتُمْ فَاعْدِلُوا ﴾ [الأنعام: ١٥٢]، وهو من المحقق عند تسبيب قراره يقتضي الواقعية والموازنة على نحو ما ذكرنا، فلا يهول أو يهون في الأسباب، بل تكون مطابقة لواقع الحال متوازنة متعادلة.

ولما كتب حاطب ابن أبي بلتعة ـ رضي الله عنه ـ إلى أهل مكة عام الفتح يخبرهم بمسير النبي ﷺ إليه، وظهر أمر الكتاب سأله النبي ﷺ عن ذلك فقال: «ما حملك على ما صنعت؟ قال حاطب: والله ما بي ألا أكون مؤمناً بالله ورسوله ﷺ، أردت أن تكون لي عند القوم يدٌ يدفع الله بها عن أهلي ومالي، وليس أحد من أصحابك إلا له هناك من عشيرته من يدفع الله به عن أهله وماله، فقال النبي ﷺ: صدق، ولا تقولوا له إلا خيراً، فقال عمر: إنه قد خان الله والمؤمنين، فدعني فلأضرب عنقه، فقال: أليس من أهل بدر؟ فقال: لعل الله اطلع على أهل بدر فقال: اعملوا ما شئتم فقد وجبت لكم الجنة، أو: فقدت غفرت لكم، فدمعت عينا عمر، وقال: الله ورسوله أعلم»(٥١).

فالنبي ﷺ هنا وازن بين فِعْلة حاطب ـ رضي الله عنه ـ وما بسطه من عذره وما له من سابقة في الإسلام من شهود بدر، وهذا في غاية الواقعية والموازنة.

٦ - العناية بصياغة(٥٢) الأسباب:

والمراد بالعناية بصياغة الأسباب: أداؤها مكتوبة بوضوحٍ، واختصارٍ، والتزامٍ باللغة العربية والمصطلحات الشرعية، مرتبةً محكمةً.

فتُحوّل الأسباب من أفكار منثورة في الذهن أو مسودات في الورق إلى أحرف مرتبة مسطورة.

فعلى المحقق أن يؤدي الأسباب بصياغة واضحة الأسلوب والعبارات، متسلسلةً،

---

(٥١) متفق عليه، فقد رواه البخاري [الفتح ٧/٣٠٤]، وهو برقم ٣٩٨٣، ورواه مسلم ٤/١٩٤١، وهو برقم ١٦١/٢٤٩٤.

(٥٢) الصياغة في اللغة: من صَاغهُ، صَوْغاً وصياغة: صنعه على مثال مستقيم، والكلمة: اشتقها على مثال، وفلان من صاغة الكلام: ممن يُحَبِّرُونه، ويقال: كلام حسن الصياغة: جيد مُحْكم [الوسيط لمجمع اللغة ١/ ٥٢٨].

آخذاً بعضها برقاب بعض، بعيدةً عن الإيهام والاحتمال لأكثر من معنى، مبتعداً عن الغريب والتعقيد في الألفاظ والأساليب.

وعلى المُحقق الالتزام في صياغة الأسباب بالإيجاز في الألفاظ والكلمات، مقتصداً في السياق من غير تطويل مُمل ولا تقصير مخل، مختاراً من الألفاظ والأساليب ما يصور الواقع على حاله من غير مبالغة ولا تهوين، مجتنباً تكرار الكلام من غير فائدة؛ كأنما يَعُدُّ كلامه عدّاً، فالبلاغة في الإيجاز ـ كما تقول العرب ـ.

فليس تسبيب القرارات مجالاً للتزيد من الأساليب الأدبية، أو البيانية، بل يُكتفى منه بالقدر المؤدي إلى المعنى بحيث لا يشتكى منه قصر ولا طول، فتؤدى الأسباب بأسلوب يتصف بالوضوح، والبيان، والسهولة، والسلاسة، والدقة، والواقعية، والسبك الحسن، مع الالتزام باللغة العربية مبنى ومعنى، وصرفاً ونحواً، ورسماً.

كما يلتزم المحقق في التسبيب بالاصطلاحات الشرعية فقهاً، وقضاءً؛ لأنها العنوان المعبر عن المعاني الشرعية، وهي القاسم المشترك فهماً وأداءً لجميع من يَطّلع على القرار مدققاً أو قاضياً أو غيرهما.

ومن أمثلة العبارات المُخلة بالوضوح: استعمال المعاني والألفاظ العامة التي لا تحدد ثبوت الوقائع، كقول المحقق في تسبيب قراره: وبما أن المُحَقَّق معه مُجْرِمٌ، ثم لا يُبيِّن جريمته، ولا طرق الإثبات التي دلَّت على ذلك، ولا النصّ الذي جَرَّم الفعل.

فهذا التسبيب يشبه أن يكون ترديداً للاتهام(٥٣).

المبحث الثامن
أثر الإخلال بالتسبيب

إذا لم يسبب المُحقّق قراره، أو كان تسبيبه معيباً أو ناقصاً فإن ذلك يُخلُّ بالقرار ويوجب

(٥٣) مستفاد من: الحوار لزمزمي ٣٢٥, ٥٠٧، البحث العلمي للربيعة ١ / ١٢١, ٢٤٨، الكافية ٥٣٠, ٥٣٣، الجدل لأبي الوفاء ابن عقيل ٧٢، آداب الحوار والمناظرة لجريشة ٦٨, ٧٠.

ردَّه لاستكمال نقصه أو إلغائه وإحالته إلى محقق آخر، وذلك في الأحوال الآتية (٥٤):

١ - الخطأ في التسبيب الشرعي للقرار؛ بأن يكون المستند الشرعي الذي اعتمد عليه المحقق غير مُلاقٍ للواقعة محلِّ التحقيق، أو صرفه عن ظاهره من غير دليل على ذلك.

وكذا عدم فهم المستند الشرعي الذي اعتمد عليه المحقق؛ بأن لم يدرك مضمونه أو المقصود منه بل تمسك بظاهر غير مراد، معرضاً عن إعمال المعاني، متمسكاً بالألفاظ والمباني، مهدراً قواعد تفسير النصوص وتطبيقها على الوقائع.

٢ - الخطأ في التسبيب الواقعي لعدم كفاية الأسباب، أو الخطأ في تأويل الوقائع والبينات، أو الخطأ في استنباط الأوصاف المؤثرة من البينات والوقائع، أو تعارض الأسباب وتناقضها.

يقول ابن القيم (ت: ٧٥١هـ): «فالحاكم إذا لم يكن فقيه النفس في الأمارات، ودلائل الحال، ومعرفة شواهده، وفي القرائن الحالية والمقالية كفقهه في كليات الأحكام - أضاع حقوقاً كثيرة على أصحابها، وحكم بما يعلم الناسُ بطلانهَ لا يشكُّون فيه؛ اعتماداً منه على نوع ظاهر لم يلتفت إلى باطنه وقرائن أحواله»(٥٥)، والمحقق كالقاضي في ذلك.

الخاتمة

وفيها: ملخص البحث

ثم إنه بعد الانتهاء من هذا البحث أَخْلُص إلى أبرز نتائجه، وهي:

١ - التحقيق في الجريمة: هو بذل الجهد من مختصٍّ للتثّبت من صحة ما ينسب إلى المتهم من فعل محظور شرعيّ بما يؤكد التهمة أو ينفيها.

---

(٥٤) انظر: ما سبق في المبحث السابع من هذا البحث، وفي المبحث الأول من الفصل الأول من الباب الثالث من كتابنا: «توصيف الأقضية» [تحت الطبع]، والفقرة (١، ٤) من المادة (٥٥)، والفقرة (٢، ٣، ٤) من المادة (٥٨) من مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والادعاء العام بالمملكة العربية السعودية.

(٥٥) الطرق الحكمية ٤.

٢ – قرار التحقيق في الجريمة : هو تصرّفٌ يتخذه المحقق في التهمة الجُرميَّة مُقرراً حفظَ التحقيق ، أو توجيهَ الاتهام للمحقق معه وإحالته إلى المحكمة .

٣ – قرار التحقيق على نوعين ، هما :

أ – قرار حفظ التحقيق ، وهو : تصرف يتخذه المُحقِّق في التهمة الجُرميَّة مُقرراً صرف النظر مؤقتاً أو دائماً عن إقامة الدعوى بالحق العام أمام المحكمة المختصة .

ب – قرار الاتهام ، وهو : تصرف يتخذه المحقق في التهمة الجرميَّة مقرراً توجيه الاتهام للمُحقَّق معه وطلب إحالته إلى المحكمة لمجازاته في الحق العام .

٤ – تسبيب قرار التحقيق في الجريمة : هو ذكر المحقق ما بنى عليه قراره الذي اتخذه في القضية المحقق فيها من المستند الشرعي ، وذكر الوقائع المؤثرة في الاتهام عند توجهه ، وصفة ثبوتها بطرق الإثبات المعتدّ بها ، والتوصيف الجرمي لواقعة الاتهام .

٥ – ينقسم التسبيب إلى قسمين هما :

أ – التسبيب الشرعي ، والمراد به : بيان المستند الشرعي الذي ينطبق على الواقعة المحقق فيها من الكتاب والسنة وأقوال أهل العلم .

ب – التسبيب الواقعي ، والمراد به : بيان واقعة الاتهام أو شيء من صفاتها ، وصفةِ ثبوتها .

٦ – التسبيب مشروع ، وله أدلة تقتضيه من الكتاب والسنة والمعقول ، وهي مذكورة في أصل البحث .

ويجب على المحقق تسبيب قراره ؛ للأدلة الشرعية المذكورة في أصل البحث ، وقد أخذ بذلك النظامُ في المملكة العربية السعودية .

٧ – للتسبيب فوائد ، هي :

أ – بيان حدود أثر القرار ، وتفسيرُه عند الاقتضاء .

ب – إطابة نفس المتهم بما صدر ضده .

ج – دفع الريبة عن المحقِّق .

د - حمل المحقِّق على الاجتهاد وبذل الوسع عند اتخاذ قراره.

هـ - تمكين الدائرة المختصة من دراسة القرار وتدقيقه.

و - تيسير الإفادة من القرار في حلقات التدريب وقاعات الجامعات.

٨ - للتسبيب طرائق ثلاث، هي: البسيطة، والوسيطة، والوجيزة، ولكل طريقة عناصر مذكورة في أصل البحث.

٩ - للتسبيب ضوابط، هي:

أ - اعتماده على الوقائع والأدلة المقدمة للمحقق والمدونة في المحضر أو المرفقة بإضبارة القضية.

ب - أن يكون التسبيب كافياً.

ج - أن يكون التسبيب مُتَّسقاً.

د - أن يكون التسبيب مُتَسَلْسِلاً.

هـ - أن يكون التسبيب واقعيّاً متوازياً.

و - العناية بصياغة الأسباب.

١٠ - إذا أخلّ المحقق بالتسبيب فلم يسبّب قراره أو كان تسبيبه معيباً أو ناقصاً وجَبَ ردّه لاستكمال نقصه إن أمكن، وإلا أُلْغي القرار وأُحيلت القضية إلى محقق آخر.

وبَعْدُ، فقد انتهينا من تسطير هذا البحث حسب الجهد والطاقة، وبالله التوفيق، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

فهرس المصادر والمراجع

١ - آداب الحوار والمناظرة:
علي جريشة (معاصر)، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، الطبعة الأولى ١٤١٠هـ.
٢ - الإتقان = شرح ميَّاره الفاسي على تحفة الحكام:
محمد بن أحمد بن ميَّاره الفاسي (ت:١٠٧٢هـ)، دار الفكر.
٣ - إحكام الإحكام على شرح تحفة الحكام:
محمد بن يوسف الكافي (ت:١٣٨٠هـ)، دار الفكر.
٤ - الأحكام السلطانية:
أبو يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي (ت:٤٥٨هـ)، صححه وعلَّق عليه: محمد حامد الفقي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤٠٣هـ.
٥ - الأحكام السلطانية والولايات الدينية:
أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي (ت:٤٥٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، طبع عام ١٤٠٢هـ.
٦ - الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية:
اختارها: علاء الدين أبو الحسن علي بن محمد بن علي البعلي (ت:٨٠٣هـ).
٧ - أدب القاضي:
أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي البصري الشافعي (ت:٤٥٠هـ)، تحقيق: محيي هلال سرحان، من مطبوعات إحياء التراث الإسلامي، رئاسة ديوان الأوقاف بالعراق، مطبعة الإرشاد، بغداد، طبع عام ١٣٩١هـ.
٨ - أدب القاضي:
أبو العباس أحمد بن أبي أحمد الطبري، المعروف بـ«ابن القاص» (ت:٣٣٥هـ)، تحقيق: حسين خلف الجبوري، مكتبة الصديق للنشر والتوزيع، الطائف، السعودية، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ.
٩ - إعلام الموقعين عن رب العالمين:
شمس الدين أبو عبدالله محمد ابن أبي بكر المعروف بـ«ابن قيم الجوزية» (ت:٧٥١هـ)، راجعه: طه عبدالرؤوف، دار الجيل للنشر والتوزيع والطباعة، بيروت، لبنان.
١٠ - الأم :
أبو عبدالله محمد بن إدريس الشافعي (ت:٢٠٤هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.
١١ - أهمية معاينة مسرح الجريمة:
جميل محمد الميمان (معاصر)، مطابع أطلس للأوفست بالرياض، طبع عام ١٤١١هـ.
١٢ - البحث العلمي :
عبدالعزيز بن عبدالرحمن الربيعة (معاصر)، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.
١٣ - البحر الرائق شرح كنز الرائق:
زين الدين ابن نجيم الحنفي (ت:٩٧٠هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية ١٤١٣هـ.
١٤ - بداية المجتهد ونهاية المقتصد:
محمد بن رشد القرطبي (ت:٥٩٥هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة السابعة ١٤٠٥هـ.
١٥ - البهجة في شرح التحفة:
أبو الحسن علي بن عبدالسلام التسولي (ت:١٢٥٨هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، طبع عام ١٤١٢هـ.
١٦ - تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام:
برهان الدين إبراهيم بن علي ابن أبي القاسم بن محمد ابن فرحون المالكي المدني (ت:٧٩٩هـ)، راجعه: طه عبدالرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
١٧ - تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية:
عبدالله بن محمد بن سعد آل خنين (معاصر) ، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ.
١٨ - التشريع الجنائي:
عبدالقادر عودة (ت:١٣٧٤هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت.
١٩ - تعليل الأحكام:

محمد مصطفى شلبي (معاصر)، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت، طبع عام ١٤٠١هـ.
٢٠ – تنبيه الحكام على مآخذ الأحكام:
محمد بن عيسى بن المناصف (ت: ٦٢٠هـ)، أعده للنشر: عبدالحفيظ منصور، دار التركي للنشر، طبع المطابع الموحدة بتونس.
٢١ – تيسير العلام شرح عمدة الأحكام:
عبدالله بن عبدالرحمن بن صالح آل بسام (معاصر)، يطلب من مكتبة ومطبعة النهضة الحديثة بمكة المكرمة، سوق الليل، طبع عام ١٣٩٣هـ.
٢٢ – الجدل على طريقة الفقهاء:
أبو الوفاء علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي (ت:٥١٣هـ)، الناشر: مكتبة الثقافة الدينية، شارع بور سعيد.
٢٣ – حاشية ابن عابدين = رد المحتار على الدر المختار:
محمد أمين، الشهير بـ«ابن عابدين» (ت:١٢٥٢هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.
٢٤ – الحوار: آدابه وضوابطه في ضوء الكتاب والسنة:
يحيى بن محمد بن حسن بن أحمد زمزمي (معاصر)، الناشر: دار التربية والتراث بمكة المكرمة، ورمادي للنشر بالدمام.
٢٥ – الدُّرّ المختار شرح تنوير الأبصار:
للحصكفي: محمد بن علي الحصني (ت:١٠٨٨هـ)، مطبوع بهامش: حاشية ابن عابدين [مرجع سابق]، وقد سبقت بيانات الكتاب هناك.
٢٦ – دُرَر الحكام شرح مجلة الأحكام:
علي حيدر (كان حياً: ١٣٢٧هـ)، تعريب المحامي: فهمي الحسيني، منشورات مكتبة النهضة، بيروت، بغداد، توزيع دار العلم للملايين، بيروت، لبنان.
٢٧ – الذخيرة:
شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت:٦٨٤هـ)، تحقيق: محمد حجي ومحمد أبو خبزة وسعيد أعراب، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٩٤م.
٢٨ – رفع الإصر عن قضاة مصر:
أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت:٨٥٢هـ)، تحقيق: حامد عبدالمجيد، ومحمد المهدي أبو سنة، مراجعة: إبراهيم الإبياري.
٢٩ – الروض المربع شرح زاد المستقنع:
منصور البهوتي (ت:١٠٥١هـ)، الطبعة الأولى ١٣٩٧هـ.
٣٠ – روضة القضاة وطريق النجاة:
أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحبي السمناني (ت:٤٩٩هـ)، تحقيق: صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة، بيروت، دار الفرقان، عمّان، الطبعة الثانية ١٤٠٤هـ.
٣١ – روضة الناظر وجنة المناظر:
موفق الدين عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي (ت:٦٢٠هـ)، تحقيق: عبدالكريم بن علي النملة، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ.
٣٢ – زاد المعاد في هدي خير العباد:
شمس الدين أبو عبدالله محمد ابن أبي بكر الزرعي الدمشقي (ت:٧٥١هـ)، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبدالقادر الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ومكتبة المنار الإسلامية بالكويت.
٣٣ – السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي:
محمد بن عبدالرحمن البكر (معاصر)، الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٠٨هـ.
٣٤ – السياسة الشرعية في إصلاح الراعي والرعية:
شيخ الإسلام ابن تيمية (ت:٧٢٨هـ)، دار الكتب العربية، بيروت، لبنان.
٣٥ – شرح أدب القاضي:
برهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبدالعزيز بن مازه البخاري، المعروف بـ«الصدر الشهيد» (ت:٥٣٦هـ) تحقيق: محيي هلال السرحان، من مطبوعات إحياء التراث الإسلامي بوزارة الأوقاف العراقية، مطبعة الإرشاد ببغداد، الطبعة الأولى ١٣٩٧هـ، والجزء الرابع طبع الدار العربية للطباعة ببغداد.
نسخة أخرى: تحقيق أبي الوفاء الأفغاني وأبي بكر محمد الهاشمي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة

الأولى ١٤١٤هـ (وأشير إليها).
٣٦ – شرح المنتهى = شرح منتهى الإرادات = دقائق أولي النهي لشرح المنتهى:
منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت:١٠٥١هـ)، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.
٣٧ – شرح عماد الرضا = فتح الرؤوف القادر:
عبدالرؤوف بن علي زين الدين المناوي القاهري (ت:١٠٣١هـ)، تحقيق: عبدالرحمن عبدالله عوض بكير، الدار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ.
٣٨ – الطرق الحُكْمِيّة في السياسة الشرعية:
الإمام ابن قيم الجوزية (ت:٧٥١هـ)، تحقيق: محمد جميل غازي، مكتبة المدني ومطبعتها، جدة، السعودية، طبع مطابع المدني، القاهرة.
٣٩ – فتح القدير:
كمال الدين محمد عبدالواحد السيواسي ثم السكندري، المعروف بـ«ابن الهمام» (ت: ٦٨١هـ) دار صادر، بيروت، الطبعة الأولى بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، مصر، عام ١٣١٧هـ.
٤٠ – صحيح البخاري:
أبو عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري (ت:٢٥٦هـ)، المطبوع مع فتح الباري، ترقيم: محمد فؤاد عبدالباقي، إشراف: محب الدين الخطيب، تعليق الشيخ: عبدالعزيز بن باز، المكتبة السلفية.
٤١ – صحيح مسلم:
أبو الحسن مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (ت:٢٦١هـ)، تحقيق وتصحيح وترقيم: محمد فؤاد عبدالباقي، نشر وتوزيع رئاسة إدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية، طبع عام ١٤٠٠هـ.
٤٢ – فتاوى ورسائل:
محمد بن إبراهيم بن عبداللطيف آل الشيخ (ت:١٣٨٩هـ)، جمع وترتيب: محمد بن عبدالرحمن ابن قاسم، مطبعة الحكومة، مكة المكرمة، طبع عام ١٣٩٩هـ.
٤٣ – فتح الباري بشرح صحيح البخاري:
أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت:٨٥٢هـ) ترقيم: محمد فؤاد عبدالباقي، إشراف: محب الدين الخطيب، تعليق الشيخ: عبدالعزيز ابن باز، المكتبة السلفية.
٤٤ – الفتوى في الإسلام:
جمال الدين القاسمي (ت:١٣٣٢هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٣٠٦هـ.
٤٥ – الفروع:
أبو عبدالله محمد بن مفلح (ت:٧٦٣هـ)، عالم الكتب، بيروت ، لبنان، الطبعة الرابعة ١٤٠٥هـ.
٤٦ – الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق:
شهاب الدين أبو العباس، أحمد بن إدريس الصنهاجي، المشهور بـ«القرافي» (ت: ٦٦٤هـ) عالم الكتب، بيروت.
٤٧ – الفواكه البدرية في البحث عن أطراف القضايا الحكمية:
بدر الدين أبو اليسر محمد بن الغرس الحنفي (ت:؟)، مطبوع مع شرحه «المجَاني الزهرية على الفواكه البدرية» للجارم، مطبعة النيل بمصر.
٤٨ – قواعد الأحكام في مصالح الأنام:
أبو محمد عز الدين عبدالعزيز بن عبدالسلام السلمي (ت:٦٦٠هـ)، راجعه وعلق عليه: طه عبدالرؤوف سعد، دار الجيل، بيروت، لبنان.
٤٩ – الكافي في فقه أهل المدينة المالكي:
أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبدالبر النمري القرطبي (ت:٤٦٣هـ)، تحقيق وتقديم وتعليق: محمد محمد أحيد الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة بالرياض، الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ.
٥٠ – الكافية في الجدل:
أبو المعالي عبدالملك بن عبدالله الجويني (ت:٤٧٨هـ)، تحقيق: فوقيه حسين محمود، مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه، القاهرة، طبع عام ١٣٩٩هـ.
٥١ – الكَشَّاف = كَشَّاف القناع على متن الإقناع:
منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت:١٠٥١هـ)، مراجعة: هلال مصيلحي مصطفى هلال، مكتبة النصر الحديثة، الرياض.
٥٢ – المبسوط:

شمس الدين السرخسي (ت:٤٩٠هـ)، دار المعرفة، بيروت، لبنان، طبع ١٤٠٦هـ.
٥٣ – مجموع الفتاوى = مجموع فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (ت:٧٢٨هـ):
جمع وترتيب: عبدالرحمن بن محمد ابن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي (ت: ١٣٩٢هـ)، دار العربية للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، تصوير عن الطبعة الأولى ١٣٩٨هـ.
٥٤ – المحلى :
أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (ت:٤٥٦هـ)، المكتب التجاري للطباعة والنشر، بيروت.
٥٥ – مختار الصحاح:
محمد ابن أبي بكر ابن عبدالقادر الرازي (ت:٦٦٦هـ)، الناشر: دار الكتاب العربي، بيروات، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٧٩م.
٥٦ – المدخل المفصل إلى فقه الإمام أحمد بن حنبل:
بكر بن عبدالله أبو زيد (معاصر)، دار العاصمة للنشر والتوزيع الرياض، السعودية، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
٥٧ – مزيل الملام عن حكام الأنام = ابن خلدون ورسالته للقضاة:
عبدالرحمن بن محمد بن خلدون (ت:٨٠٨هـ)، تحقيق: فؤاد عبدالمنعم أحمد، دار الوطن، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ.
٥٨ – مشروع اللائحة التنظيمية لنظام هيئة التحقيق والادعاء العام.
٥٩ – المصباح المنير في غريب الشرح الكبير:
أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي (ت:٧٧٠هـ)، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.
٦٠ – معالم أصول الفقه عند أهل السنة والجماعة:
محمد بن حسين بن حسن الجيزاني (معاصر)، دار ابن الجوزي للنشر والتوزيع، الدمام، جدة، الأحساء، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٦هـ.
٦١ – مُعِين الحُكَّام على القضايا والأحكام:
أبو إسحاق إبراهيم بن حسن بن عبدالرفيع (ت:٧٣٣هـ)، تحقيق: محمد بن قاسم بن عياد، دار الغرب الإسلامي، بيروت، لبنان، طبع عام ١٩٨٩م.
٦٢ – معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام:
علاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الطرابلسي الحنفي (ت:٨٤٤هـ)، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده، مصر، الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ.
٦٣ – مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج:
محمد الشربيني الخطيب (ت:٩٧٧هـ)، شركة مكتبة البابي الحلبي وأولاده بمصر.
٦٤ – مقاييس اللغة:
أبو الحسن أحمد بن فارس بن زكريا (ت:٣٩٥هـ)، تحقيق: عبدالسلام محمد هارون، الناشر: مكتبة الخانجي بمصر، الطبعة الثالثة ١٤٠٢هـ.
٦٥ – المنثور في القواعد:
بدر الدين محمد بهادر الزركشي (ت:٧٩٤هـ)، تحقيق: تيسير فائق أحمد محمود، مراجعة: عبدالستار أبو غدة، مكتبة آلاء بالكويت، الطبعة الثانية ١٤٠٥هـ من مطبوعات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت.
٦٦ – مواهب الجليل لشرح مختصر خليل:
أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي، المعروف بـ«الحطّاب» (ت: ٩٥٤هـ)، دار الفكر، الطبعة الثالثة ١٤١٢هـ.
٦٧ – موجبات الأحكام وواقعات الأيام:
قاسم قطلوبغا الحنفي (ت:٨٧٩هـ)، تحقيق محمد سعود المعيني، من منشورات إحياء التراث الإسلامي، وزارة الأوقاف والشؤون الدينية بالعراق، مطبعة الإرشاد ، بغداد.
٦٨ – النهاية في غريب الحديث والأثر:
مجد الدين أبو السعادات المبارك محمد الجزري (ت:٦٠٦هـ)، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية، بيروت.
٦٩ – الوسيط لمجمع اللغة = المعجم الوسيط:
إصدار مجمع اللغة العربية بمصر، أخرجه: إبراهيم أنيس وآخرون، المكتبة الإسلايمة للطباعة والنشر والتوزيع، استنبول، تركيا.

دية ما في جوف الإنسان من الأعضاء

لفضيلة الشيخ أحمد بن عبدالله الجعفري*

مقدمة

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أنه لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله وبعد:

فإن موضوع ديات الأعضاء الجوفية من الموضوعات المهمة التي تحتاج للدراسة والبحث لا سيما في هذا العصر الذي تقدمت فيه وسائل المواصلات والاتصالات والطب، وتكرر حدوث الجناية على مثل هذه الأعضاء الداخلية عن طريق حوادث وسائل النقل أو التقصير الطبي ونحوها.

في حين أن الباحث في هذا الموضوع لا يكاد يجد نصوصاً من الكتاب أو السنّة أو أقوال الفقهاء صريحة في التنصيص على ديات الأعضاء الجوفية، وإنما هي إشارات عابرة ونصوص مقتضبة في ثنايا بعض المطولات.

* متخرج من كلية الشريعة والدراسات الإسلامية بالأحساء، وحاصل على الماجستير من قسم الفقه المقارن بالمعهد العالي للقضاء بالرياض، ويعمل حالياً قاضياً بمحكمة يدمة بمنطقة نجران

ولعل السبب في عدم تعرض الفقهاء المتقدمين لديات هذه الأعضاء يرجع لأمور منها :

أ ـ ندرة حدوث إصابات للأعضاء الجوفية في زمنهم تؤدي لذهاب نفعها بالكلية أو استئصالها لبساطة وسائل النقل ، وقلة حوادثها ، وعدم وجود المواد الكيميائية أو الإشعاعية التي تؤدي لتلفها .

ب ـ في حالة تلف هذه الأعضاء في زمنهم فإن احتمالية وفاة المجني عليه كبيرة نظراً لضعف الإمكانات الطبية والإسعافية .

ج ـ حتى لو لم تؤد هذه الجناية لوفاة المجني عليه فإن إمكاناتهم الطبية لا تمكنهم من اكتشاف تلف الأعضاء بشكل قاطع حتى يوجبوا الدية على متلفها .

لهذه الأسباب وغيرها لم نجد فقهاءنا المتقدمين يتطرقون لديات هذه الأعضاء إلا بإشارات بسيطة في ثنايا مؤلفاتهم .

نتيجة لما تقدم فقد عزمت ـ متوكلاً على الله ـ على دراسة هذا الموضوع وبحثه ، على أن يكون عملي في هذا البحث هو محاولة تتبع وتقصي النصوص الشرعية من الكتاب والسنّة وأقوال الفقهاء ذات العلاقة بموضوع البحث والاستفادة منها مباشرة أو عن طريق القياس والتخريج عند الحاجة(١) مع الاستئناس بالضوابط الفقهية التي نص الفقهاء على بعضها واستفدت بعضها من مجموع نصوصهم ، وربط ذلك كله بقواعد الشريعة العامة مستفيداً من آراء أهل الاختصاص من الأطباء بالسؤال مشافهة أو مكاتبة وبالرجوع إلى الكتب المختصة .

علماً بأن طريقة عرضي لمباحث هذا البحث هي أني سأمهد للبحث بذكر معاني مفردات العنوان بشيء من الإيجاز ، ثم سأعرج على ذكر أقوال الفقهاء في هذه المسألة

(١) للتخريج عدة أنواع هي:
١ ـ تخريج الأصول من الفروع: وهو العلم الذي يكشف عن أصول وقواعد الأئمة من خلال فروعهم الفقهية وتعليلاتهم للأحكام.
٢ ـ تخريج الفروع على الأصول: وهو العلم الذي يبحث عن علل أو مآخذ الأحكام الشرعية لرد الفروع إليها بياناً لأسباب الخلاف أو لبيان حكم ما لم يرد بشأنه نص عند الأئمة بإدخاله ضمن قواعدهم أو أصولهم.
٣ ـ تخريج الفروع على الفروع: وهو نقل حكم مسألة إلى ما يشابهها والتسوية بينهما في الحكم.
والنوع الثاني والثالث منها هو مقصودي في الصُلب، ولكل منها طرق ومراتب وشروط يطول ذكرها، وارجع للاستزادة إلى الكتاب القيم: التخريج عند الفقهاء والأصوليين د. يعقوب الباحسين.

وسأتعرض لأسباب الخلاف بشيء من التفصيل، ثم سأتطرق لديات أهم الأعضاء التي هي في جوف الإنسان.

تمهيد في بيان مفردات العنوان

تعريف الدية لغة:

الدية مصدر يقال ودى القاتل المقتول إذا أعطى وليَّهُ المالَ الذي هو بدل النفس، ثم قيل لذلك المال الدية تسمية بالمصدر. (٢)

وعرّف أصحاب المعجم الوسيط الدية بقولهم: هي المال الذي يعُطَى وليّ المقتول بدل نفسه والجمع ديات. (٣)

تعريف الدية اصطلاحاً:

تعددت تعريفات الفقهاء للدية إلا أن بينها كثيراً من التقارب.

تعريف الحنفية للدية:

عرفها جمهور فقهاء الحنفية بأنها: اسم للمال الذي هو بدل النفس، والأرش هو اسم للواجب فيما دون النفس. (٤)

وعرفها سعدي جلبي من(٥) الحنفية بأنها: المال الواجب بالجناية في نفس أو طرف(٦)

(٢) المغرب في ترتيب المعرب لأبي الفتح المطرزي٤٧٩، وانظر المصباح المنير للفيومي ٦٥٤.
(٣) المعجم الوسيط ٢/١٠٦٤.
(٤) اللباب شرح الكتاب ٣/٤٤، وانظر العناية للبابرتي بهامش تكملة فتح القدير ٩/٢٠٤، الدر المختار بهامش حاشية ابن عابدين ٥/٣٦٨.
(٥) سعد الله بن عيسى بن أمير خان الشهير بسعدي جلبي أو سعدي أفندي قاض حنفي من علماء الروم، عمل في التدريس وولي القضاء، ثم تولى الإفتاء إلى آخر حياته، له حاشية على تفسير البيضاوي وحاشية على العناية شرح الهداية للبابرتي وغيرها، توفي بالأستانة عام ٩٤٥هـ انظر الأعلام ٣/٢٨٨، والكواكب المضيئة ٢/٢٣٦.
(٦) حاشية سعدي جلبي على العناية بهامش تكملة فتح القدير ٩/٢٠٤.

تعريف المالكية للدية:

هي مال يجب بقتل آدمي حرٍ عن دمه أو بجرحه مقدراً شرعاً لا باجتهاد. (٧)

تعريف الشافعية للدية:

هي اسم للمال الواجب بجناية على الحر في نفس أو فيما دونها. (٨)

تعريف الحنابلة للدية:

هي المال المؤدى إلى مجني عليه أو وليه بسبب جناية(٩) عليه.

بعد تأمل تعريفات الفقهاء للدية وما عليها من اعتراضات ظهر لي أن التعريف الأمثل هو ما عرفها به الشافعية بقولهم هي: (اسم للمال الواجب بجناية على الحر في نفس أو فيما دونها) لكونه جامعاً مانعاً سالماً من الاعتراضات.

فيشمل التعريف المال الواجب بالجناية على النفس وعلى ما دونها سواء كان هذا المال مقدراً شرعاً أو غير مقدر.

وإن كان غلب إطلاق «الأرش» على دية الجناية على ما دون النفس كما هو عند الجمهور.

وكذلك غلب إطلاق الحكومة «حكومة العدل» على ما ليس فيه تقدير من قبل الشارع.

تعريف الجوف لغة:

جاء في لسان العرب: «الجوف: المطمئن من الأرض، وجوف الإنسان بطنه معروف، والجوف ما انطبقت عليه الكتفان والعضدان والأضلاع والصقُّلان(١٠) وجمعها أجواف

(٧) شرح حدود ابن عرفة ٢/ ٦٢١ وانظر مواهب الجليل للحطاب ٦/ ٢٥٧.
(٨) فتح الوهاب شرح منهج الطلاب لزكريا الأنصاري ٢/ ١٣٧ وانظر بجيرمي على الخطيب ٤/ ١١٣.
(٩) الإقناع للحجاوي ٤/ ١٣٩، وانظر نيل المآرب للبسام ٤/ ٥٢٧.
(١٠) جاء في القاموس المحيط ٤/ ٥: الصُّقلُ بالضم الجنب والخفيف من الدواب والخاصرة.

وجافه جوفاً أصاب جوفه». (١١)

وفي المعجم الوسيط «الجوف من كل شيء: باطنه الذي يقبل الشغل والفراغ». (١٢)

المراد بجوف الإنسان في هذا البحث:

اقتصرت في بحثي هذا على بيان ديات الأعضاء الواردة في تجويف الصدر والبطن والحوض للأسباب الآتية:

١ ـ مناسبته للمعنى اللغوي المتبادر للذهن من إطلاق لفظ الجوف.

٢ ـ مناسبته لمراد الفقهاء بالجوف في باب الجنايات والديات.

وبحثي إنما هو في الدية وهي متعلقة بكتاب الجنايات.

تعريف العضو لغة:

إن المتتبع لدلالة لفظ «عضو» في اللغة يجد أن تطوراً قد طرأ على دلالة هذا اللفظ بين متقدمي اللغويين ومتأخريهم.

فمتقدمو اللغويين يطلقون لفظ «عضو» ويريدون به كل لحم وافر بعظمه. (١٣)

فعلى هذا التعريف يقتصر معنى العضو على أجزاء الجسد المتكونة من لحم وعظم كاليد والرجل ونحوهما ولا يصح اطلاق لفظ «عضو» على القلب أو الكبد أو اللسان ونحوها.

بينما نجد أن اللغويين المعاصرين قد وسعوا مصطلح العضو فقالوا: هو «جزء من مجموع الجسد كاليد والرجل والأذن والمشترك في حزب أو جماعة أو نحو ذلك والجمع أعضاء». (١٤)

وجاء في معجم الكافي أنه «كل جزء تام من مجموع الجسد كاليد والأنف والعين»(١٥)

(١١) لسان العرب لابن منظور ١/٥٣٤ بتصرف يسير.
(١٢) المعجم الوسيط ١/١٤٨.
(١٣) المعجم الوسيط ٢/٦٠٧.
(١٤) الكافي معجم عربي حديث لمحمد الباشا ٦٩٥.
(١٥) انظر الأمثلة في رد المحتار ٦/٦٩ وأنيس الفقهاء ٢/٥٥ والإقناع للشربيني ٢/٥٠٩ والكافي لابن قدامة ١/٤٧٤ والمبدع شرح المقنع ٨/٣٧٦.

تعريف العضو عند الفقهاء:

أورد الفقهاء مصطلح العضو كثيراً في كتاباتهم في كثير من أبواب الفقه بدءاً بالطهارة ومروراً بكتاب الصلاة وانتهاءً بكتاب الدماء والجنايات.

وبعد تتبعي لمظان إيراد لفظ العضو في كتب فقهاء المذاهب الأربعة لم أقف على من نصّ على تعريف للعضو، لكني وجدتهم لا يتقيدون بتعريف متقدمي اللغويين للعضو فتجدهم يطلقون لفظ العضو على أجزاء من الجسد لا عظم فيها، بل قد لا يكون فيها حتى لحم. (١٦)

تعريف العضو عند الأطباء:

عرفه بعض الأطباء بأنه جزء في الجسم يتكون من أكثر من نسيج ويقوم بوظيفة معينة. (١٧)

المبحث الأول
أقوال الفقهاء في المسألة وسبب الخلاف

من خلال استقرائي القاصر لآراء الفقهاء المتقدمين وبعض المعاصرين في موضوع ديات ما دون النفس وفي ديات الأعضاء الجوفية أو الداخلية بشكل خاص ظهر لي أن الخلاف في المسألة منحصر في قولين رئيسين:

القول الأول:

إن الواجب بالجناية على هذه الأعضاء هو الحكومة «حكومة العدل» أو ما يسمى بالدية غير المقدرة.

(١٦) COLLINS DICTIONARY OF MEDICINE PAGE (443) BOBERT M. YONGSON

(١٧) رقم الفتوى ٢٠٢٧/٢ في ١٤٠٩/٧/٢٩هـ، أحتفظ بصورة منها، وقد بحثت جاهداً عن فتوى هيئة كبار العلماء التي أشار إليها الشيخ ـ رحمه الله ـ في فتواه فلم أقف عليها.

ويمكن أن يخرج هذا قولاً في مذهب الحنفية والشافعية.

وقد قال به من المعاصرين سماحة الشيخ عبدالعزيز بن باز ـ رحمه الله ـ في فتوى له ذكر فيها أن مجلس هيئة كبار العلماء بالمملكة قرر ذلك. (١٨)

وإلى هذا القول يذهب قضاة محكمة التمييز في الرياض بالمملكة العربية السعودية. (١٩) وقال بهذا أيضاً الدكتور وهبة الزحيلي. (٢٠)

القول الثاني:

إن الواجب بالجناية على هذه الأعضاء هو الدية المقدرة.

وهذا ما تقتضيه نصوص الشافعية والحنابلة.

فقد نص الشافعية على العلة في إيجاب الدية المقدرة لبعض الأعضاء الظاهرة وهي أن فيها منفعة أو منفعة وجمالاً، وأنها مما هو من تمام خلقة المرء ويألم بقطعه ويخاف سرايته(٢١) والتنصيص على العِلِّيَّة يفيد مشروعية تعدية الحكم عند وجود العلة.

كما أن فقهاء الحنابلة نصوا على أن «من أتلف ما في الإنسان منه شيء واحد ففيه الدية وما فيه منه شيئان ففيهما الدية وفي أحدهما نصفها»(٢٢) وهكذا.

ومال إليه من الفقهاء المعاصرين الشيخ محمد بن عثيمين ود. عبدالله الركبان(٢٣) ومحمد الزحيلي(٢٤) وغيرهم.

---

(١٨) فقد نصوا على ذلك في قرار لهم رقمه ١٩٨/ج١/ب في ٤/٤/١٤٢٠هـ، صادر عن الدائرة الأولى لتمييز القضايا الجزائية، أحتفظ بصورة منه.

(١٩) حيث أفادني بذلك مكاتبة.

(٢٠) انظر الأم ٦/١٩٥ والحاوي ١٢/٣٠٠.

(٢١) انظر المقنع ٢٥/٤٦٣ ومنتهى الإرادات ٥/٨١ والمغني ١٢/١٠٥.

(٢٢) حيث أفادني بذلك مشافهة.

(٢٣) حيث أفاداني بذلك مشافهة.

(٢٤) انظر حاشية العطار على شرح جمع الجوامع ٢/٢٤٣ وشرح الكوكب المنير للفتوحي ٤/٢١٨، ونهاية الوصول في دراية الأصول لصفي الدين الهندي ٧/٣٢٢٠، والحاصل من المحصول لتاج الدين الأرموي ٢/٩٥١ والتمهيد في أصول الفقه لمحفوظ الكلوذاني ٣/٤٤٩، والمهذب في علم أصول الفقه المقارن د. وعبدالكريم النملة ٤/١٩٣٤.

أسباب الخلاف:

الذي ظهر لي أن مردَّ الخلاف في هذه المسألة يرجع إلى الآتي :

السبب الأول : اختلافهم في حكم دخول القياس في المقدرات الشرعية :

فباب الديات من المقدرات الشرعية والنصوص الواردة فيه المبينة لمقادير ديات الأعضاء، لم تتعرض لمقادير ديات الأعضاء، الجوفية وإنما نصت على ديات الأطراف والأعضاء الظاهرة ومن هنا فقد اختلف الفقهاء والأصوليون في مشروعية قياس الأعضاء غير المنصوص على ديتها على ما نص على ديتها بناء على اختلافهم في جريان القياس في المقدرات الشرعية .

وسأعرض آراء الأصوليين في هذه المسألة بإيجاز :

حكم دخول القياس في المقدرات الشرعية.(٢٥)

اختلف الأصوليون في هذه المسألة على قولين :

القول الأول:

جواز إثبات المقدرات الشرعية بالقياس إذا علم علة ذلك ولم يمنع منه مانع، وهذا مذهب جمهور الأصوليين والفقهاء .

الأدلة:

١ ـ عموم أدلة القياس تدل على جواز القياس في الأحكام الشرعية مطلقاً من غير فصل بين باب وباب فالتخصيص بباب دون باب خلاف الإطلاق .

٢ ـ ما جاز إثباته بخبر الواحد جاز إثباته بالقياس، لأن القياس دليل شرعي يوجب الظن كخبر الواحد .

٣ ـ المقتضي للتعدية قد وجد في المقدرات وانتفى المانع فينبغي أن يوجد القياس كسائر الأحكام .

---

(٢٥) انظر تبيين الحقائق للزيلعي ١/٢٨, ٢٩.

القول الثاني:

عدم جواز إثبات المقدرات الشرعية بالقياس.

وهذا مذهب الحنفية.

الأدلة:

١ ـ التقديرات من الأمور التي لا يهتدي العقل إلى تعقل المعنى الموجب لتقديرها فلا تعقل فيها العلة فلا يجري فيها القياس.

الاعتراض:

إنما نقيس إذا علمنا العلة في الأصل وثبت ذلك عندنا فيصير بمنزلة التوقيف، فأما إذا لم نعلم العلة كأعداد الركعات أو منع ذلك إجماع كإيجاب صلاة سادسة فلا نقيس حينئذ.

٢ ـ الحكم بمقدار معلوم مما لا يعلمه إلا الله فلم يجز الإقدام عليه بالقياس.

الاعتراض:

لو كان هذا طريقاً لنفي القياس في المقدرات ونحوها لكان طريقاً لنفيه في سائر الأحكام، ثم يجاب عن هذا التعليل بما أجيب به عن التعليل الأول.

فالذي يترجح هو القول الأول لقوة أدلته وسلامتها من المعارضة ولضعف أدلة القول الثاني وتعقبها.

ومما يقوي ما رجحته أن القائلين بمنع دخول القياس في المقدرات قد استعملوه في بعض الأحكام، فقد فرقوا في سقوط الدواب إذا ماتت في الآبار فقالوا في الدجاجة ينزح كذا وفي الفأرة كذا(٢٦)، بل إنهم استعملوه في باب ديات الأعضاء، فقد أوجبوا الدية في حلق اللحية وفي شعر الرأس والحاجبين إذا لم تنبت وفي ثديي المرأة وأشفار العينين(٢٧) وجميعها لم يرد فيها نص وإنما أوجبوا فيها الدية بطريق القياس وإن سموه بغير ذلك.

السبب الثاني: اختلافهم في الأعضاء التي لم تعلم صحتها هل تجب فيها الدية المقدرة

---

(٢٦) انظر تكملة فتح القدير ٩/٢١٤ ـ ٢١٥ والدر المختار ٥/٣٧٠.

(٢٧) الحاوي ١٢/٢٦٨ ومغني المحتاج ٤/٦٣.

أم الحكومة؟ ويعد الفقهاء الأعضاء الداخلية مما لم تعلم صحته وقد اختلف الفقهاء في هذه المسألة على قولين :

القول الأول:

إن الواجب في الأعضاء التي لم تعلم صحتها حكومة .

وهذا هو مقتضى نصوص الحنفية وهو قول للشافعية . (٢٨)

فقد نص فقهاء الحنفية على أنه يجب في عين الصبي وذكره ولسانه حكومة عدل إن لم تعلم صحته ببينة أو إقرار الجاني . (٢٩)

التعليل:

١ ـ لأن المقصود من هذه الأعضاء المنفعة فإذا لم يعلم صحتها لا يجب الأرش الكامل بالشك .

الاعتراض:

غلبة الظن تفيد سلامة هذه الأعضاء لأن هذا هو الظاهر وغلبة الظن معمول بها وتنزل منزلة اليقين وأما المشكوك فيه فهو عدم السلامة .

٢ ـ لأنه لا يقضى بالالزام مع إمكان الإسقاط اعتباراً ببراءة الذمة .

الاعتراض:

أصل براءة الذمة يقابله ظاهر السلامة إذ إن الظاهر هو سلامة أعضاء الإنسان وعدم تعيبها وفي هذه الصورة من تعارض الأصل مع الظاهر يبحث عن مرجح آخر وفي هذه المسألة يترجح الظاهر لأنه يعضده أصل آخر إذ إن العيب وعدم السلامة أمر عارض والأصل في الأمور العارضة العدم . (٣٠)

القول الثاني:

إن الواجب في الأعضاء التي لم تعلم صحتها الدية .

---

(٢٨) انظر تكملة فتح القدير ٩/٢٢٣ والدر المختار ٥/٣٧٤.
(٢٩) انظر الأشباه والنظائر للسيوطي ص ٤٢، ٤٦.
(٣٠) أسنى المطالب ٤/٥٣، الحاوي ١٢/٢٦٨، مغني المحتاج ٤/٦٣.

وهذا معتمد مذهب الشافعية(٣١)، والحنابلة. (٣٢)

فقد أوجبوا الدية في ذكر الصبي ولسانه كما تجب في رجله ويده وإن لم يكن في الحال بطش.

التعليل:

أخذاً بظاهر السلامة.

وهذا هو الراجح لضعف أدلة أصحاب القول الأول، وتعقبها ولوضوح حجة أصحاب القول الثاني.

والخلاصة: أنني اخترت ما ذهب إليه جمهور الأصوليين والفقهاء من جواز إثبات المقدرات الشرعية ـ ومنها دية الأعضاء ـ عن طريق القياس، وأن الأصل في أعضاء الإنسان الجوفية وغيرها هو السلامة حتى يثبت عدمها.

لكن لا بد من توافر شروط القياس والتخريج في إثبات ديات هذه الأعضاء، ومن أهمها معرفة العلة وتحقق وجودها في الفرع.

وبعد الاستقراء والتأمل وجدتهم ينصون على أن العلة في إيجاب الدية المقدرة في الأعضاء المنصوص عليها هي كونها ذات منفعة كبيرة للإنسان، وأنها من تمام خلقته ويألم لقطعها، ويخشى سراية الجناية عليها على نفسه. (٣٣) وبناءً على ذلك فكل عضو تحققت فيه هذه العلة المركبة فالواجب فيه الدية مقدرة وإلا فالواجب حكومة، وهذا ما سأفصل فيه القول بمشيئة الله.

---

(٣١) المغني ١٢/ ١٢٩، ١٤٦، والشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/ ٤٧٦.
(٣٢) انظر الأم ٦/ ١٥٩ والحاوي ١٢/ ٣٠٠ والشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/ ٥٢٣.
(٣٣) انظر الإفصاح في فقه اللغة ١/ ٨٤ ومبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء، د. شفيق عبدالملك ص ١٥٨ وتعرف إلى أعضاء جسمك ج. د راديكيلف ص ١/ ١٩.

المبحث الثاني
بيان دية ما في الجوف من الأعضاء

المطلب الأول: ما في الجوف منه شيء واحد

الأول: القلب:

وهو عضو عضلي أجوف يستقبل الدم من الأوردة ويدفعه في الشرايين. (٣٤)

ويعد القلب أهم عضو في الجسم وفي حال تعطل منفعته بالكلية تحدث الوفاة.

ولهذا فإن الجناية على هذا العضو إن أدت إلى الوفاة فالواجب دية تلك النفس كاملة، أما إن أدت إلى تعطل بعض منافعه أو تأثره جزئياً فالواجب الحكومة إن لم يمكن معرفة قدر النقص الحاصل في منفعة هذا العضو، فقد نص الفقهاء على أن كل نقص في منفعة عضو لا ينضبط فيه حكومة. (٣٥) أما إن أمكن معرفة قدر النقص الحاصل في منفعته فيجب من الدية بقدره لأنه يجب في ذهاب بعض منفعة معلومة بقدر الذاهب منها إن علم. (٣٦)

الثاني: القصبة الهوائية:

هي قناة عضلية غضروفية تلي الحنجرة مباشرة، تعمل ليل نهار على تنقية هواء الشهيق. (٣٧).

على هذا فالقصبة الهوائية عضو أساسي للجسم وله منفعة كبيرة، ولا نظير له في الجسم، ففي حالة الجناية عليه وإتلافه كلياً باستئصال كامل أو تعطيل المنفعة بالكلية

(٣٤) انظر تحفة المحتاج ٨/٤٦٥.
(٣٥) انظر نيل المآرب ٤/٥٣٤.
(٣٦) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٠٤.
(٣٧) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٢١ والمصباح المنير ص ٥٦٩ والإفصاح في فقه اللغة ١/٨٦.

فالراجح أنه تجب الدية كاملة، أما في حالة تعطيل جزء منه أو من منفعته فإن أمكن تقدير نسبة العجز الحاصلة من الوظيفة الكلية للعضو، فالواجب قدرها من ديته الكاملة بناءً على الضابط السابق من ضوابط ما فيه دية مقدرة من أنه: يجب في ذهاب بعض منفعة معلومة بقدر الذاهب منها إن علم. وإن لم يمكن تقدير نسبة العجز أو النقص الحاصل بمنفعة العضو فإن الواجب حكومة تقدر باجتهاد أهل الخبرة مع القاضي.

الثالث: المريء:

وهو مجرى الطعام والشراب والجمع أمرِئة ومُرُؤ. (٣٨)

ويُعد المريء من الأعضاء الأساس في البدن وهو ذو نفع كبير إذ هو وسيلة نقل الطعام والشراب إلى المعدة والراجح أنه تجب بالجناية عليه الدية كاملة إن ذهب نفعه بالكلية، وإن لم تذهب منفعته بالكلية وأمكن معرفة مقدار العجز والنقص الحاصل في منفعته فتجب بقدر نسبته من الدية وإلا فالواجب الحكومة.

وقد وقفت على نص لفقهاء الشافعية يمكن أن يستفاد منه وهو أن في المريء الدية كاملة إن ذهب نفعه بالكلية، فقد جاء في روضة الطالبين «لو جنى على عنقه فلم يمكنه ابتلاع الطعام إلا بمشقة لالتواء العنق أو غيره لزمه حكومة، فلو لم ينفذ الطعام والشراب أصلاً لانسداد المنفذ فلا يعيش المجني عليه والحالة هذه(٣٩) ولم تزد طائفة من الأصحاب على أنه إن ساغ الطعام والشراب فحكومة وإن مات فالدية ونقل الإمام الغزالي (٤٠) ـ رحمه الله ـ أن نفس الجناية المفضية إلى الانسداد توجب الدية حتى لو حزَّ غيره رقبته وفيه حياة مستقرة لزم الأول دية». (٤١)

(٣٨) وفي الوقت الحاضر يمكن أن يبقى من استؤصل من المريء على قيد الحياة، ويعوض عن المريء بعضو صناعي أو بفتحة في البطن لإيصال الغذاء كما أفادني بذلك كتابياً بعض الأطباء.

(٣٩) هو أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي حجة الإسلام فقيه شافعي متصوف مولده ووفاته في الطابران بخراسان، له نحو مائتي مصنف منها: إحياء علوم الدين والبسيط والوسيط والوجيز، والخلاصة في الفقه والمستصفى والمنخول في الأصول وغيرها، توفي سنة ٥٠٥هـ انظر طبقات الشافعية لابن قاضي شهبة ١/٢٧٨ ووفيات الأعيان ١/٤٦٣.

(٤٠) روضة الطالبين ٦/٢٥٨.

(٤١) الشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/٥٢١.

فيرى الغزالي ـ رحمه الله ـ أن في انسداد مجرى الطعام والشراب الدية ومعلوم أن مجراهما هو المريء، ففي تعطيل منفعته الدية كاملة، وقد أشار إلى قريب من هذا المعنى بعض فقهاء الحنابلة بقولهم: «إن جنى عليه فصار الالتفات أو ابتلاع الماء عليه شاقاً ففيه حكومة، لأنه لم يذهب المنفعة كلها، ولا يمكن تقديرها وإن صار بحيث لا يمكنه ازدراد ريقه فهذا لا يكاد يبقى، وإن بقي مع ذلك ففيه الدية لأنه تفويت منفعة ليس لها مثل في البدن». (٤٢)

الرابع: الكبد:

والكبد عضو أساس لا نظير له في جسم الإنسان وله منفعة كبيرة، ونظراً لكبر حجمه وهشاشة نسيجه وكونه في موضع معرض للإصابات فإنه أكثر عرضة للإصابات النافذة أو إصابات حوادث السيارات، وكذلك الحالات التي تؤدي إلى حدوث ذبذبات شديدة بالجسم مثل حوادث السقوط من علو. (٤٣)

ونتيجة لما تقدم رأيت أن أتحدث عن دية الكبد بشيء من التفصيل:

فالجناية على الكبد لا تخلو من ثلاثة أحوال:

أولاً: أن تتعطل منفعتها بالكلية.

وذلك إما بإبانتها واستئصالها كاملة أو بإذهاب نفعها بالكلية مع بقاء عينها.

الحكم في هذه الحالة:

إذا فرض وأن حدث شيء من هذا وبقي المجني عليه على قيد الحياة، فالراجح أن الواجب هو دية تلك النفس كاملة.

التعليل:

لأنه عضو فيه منفعة كبيرة للبدن ويألم الإنسان بقطعه ويخشى سراية الجناية على نفسه

(٤٢) انظر الفحوص الطبية الشرعية ص ٧ وما بعدها، الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال لـ د. عبدالحكم فودة ورفيقه ص ١٧٤.
(٤٣) المغني ١٢/١٢٤.

ولا نظير له في البدن فتجب فيه الدية كاملة كما لو استوعب اللسان أو الأنف أو الذكر بالقطع .

ولأن كل ما تعلقت الدية بإتلافه تعلقت بإتلاف منفعته . (٤٤)

ثانياً: أن يتعطل جزء من منفعتها.

وذلك لا يخلو من أحوال :

أ ـ أن يتعطل جزء من منفعتها مع إبانة جزء من عينها .

وذلك باستئصال جزء من الكبد أو أحد فصيها مثلاً . (٤٥)

الحكم:

١ ـ إن أمكن معرفة قدر النقص أو العجز الحاصل في منفعة الكبد :

إن كان مقدار النقص الحاصل مساوياً لمقدار الجزء المبان من الكبد كأن أبان نصف الكبد فذهب نصف نفعها فالواجب نصف الدية .

وإن ذهب من أحدهما أكثر من الآخر كأن أبان نصف الكبد فذهب ربع نفعها فيجب بقدر الأكثر ـ وهو النصف هنا ـ.

التعليل:

لأن كلاً من العضو ومنفعته مضمون بالدية .

ويمكن أن يصار لهذا الرأي تخريجاً على دية اللسان فيما لو قطع بعض لسانه فذهب بعض كلامه فقد نص الفقهاء على مثل هذا . (٤٦)

٢ ـ إذا لم يمكن معرفة مقدار المنفعة الفائتة :

إذا أبان جزءاً من الكبد فذهب شيء من منافعها لا يمكن تحديد مقداره .

لم أجد من نص على هذه المسألة سواء بالنسبة لدية هذا العضو أو غيره ، لكني وجدت

---

(٤٤) الكبد تتكون من فصين أيمن وأيسر، والأيمن أكبر من الأيسر بكثير، ولهذا أرى أن د. خالد الجميلي كان غير دقيق حين أوجب في فص الكبد نصف الدية دون تفريق، كما في رسالته القيمة لنيل الماجستير المطبوعة في بغداد بعنوان (الدية وأحكامها في الشريعة الإسلامية والقانون) ص ٦٩٥.

(٤٥) انظر روضة الطالبين ٦/٢٥٥ والمغني ١٢/١٢٧.

(٤٦) انظر روضة الطالبين ٨/٢٥٥.

من الفقهاء من يعتد في الدية بالجِرْم ـ أي عين العضو ـ ويجعله أصلاً والمنفعة تبع ومنهم من يعتد بالمنفعة ويجعلها أصلاً.

فعلى هذا يمكن أن نخرج على ذلك قولين:

الأول: أنه تجب الدية بقدر الذاهب من الجِرْم عند من يعتد به ويجعله أصلاً، وهو قول بعض الشافعية. (٤٧)

الثاني: أن الواجب حكومة عند من يعتد بالمنفعة ويجعلها أصلاً، وهو قول بعض الحنفية والشافعية. (٤٨)

ويمكن أن يقال بقول ثالث هو الأرجح في نظري:

الثالث: أن الواجب هو الأكثر من الدية أو الحكومة.

التعليل:

علل أصحاب القول الأول رأيهم بأن الجِرْم ـ العضو ـ هو الأصل لأن الجناية واقعة عليه ولأن النص إنما ورد في الجِرْم كما في حديث أبي بكر بن حزم المتقدم.

وعلل أصحاب القول الثاني رأيهم بأن العبرة بالمنفعة وبأن الشخص لو عطل منفعة عضو شخص آخر بالكلية دون إبانته كأن أشل يده أو لسانه فالواجب الدية كاملة ولو جنى على عضو أشل فإنه لا تجب ديته كاملة فتبين أن الأصل هو المنفعة والمنفعة هنا لا يعرف قدر الفائت منها فتجب الحكومة.

والراجح ـ والله أعلم ـ هو القول الثالث أنه يجب الأكثر من دية العضو وما تخرجه الحكومة إذ يدخل الأقل منهما في الأكثر لأن كلاً من الجِرْم والمنفعة مضمونان، وعدم علمنا بقدر الفائت من المنفعة يوجب الحكومة فإن خرجت أقل من دية الجِرْم فالواجب دية الجِرْم لأن الجِرْم مضمون بالدية وإن تساويا وجب المتفق عليه وإن خرجت الحكومة أكثر وجبت الحكومة لأن المنفعة مضمونة بالدية.

---

(٤٧) انظر تكملة فتح القدير ٩/٢٢٢ وروضة الطالبين ٨/٢٥٥.
(٤٨) انظر تعرف إلى أعضاء جسمك ص ١١٠.

ومما يؤيد هذا أنه لو فرض أن هذه الجناية ليس فيها إبانة وإنما إذهاب منفعة فقط فتجب الحكومة ولو فرض أن هذه الجناية ليس فيها إذهاب منفعة وإنما إبانة جزء من العضو فقط، فالصحيح أنه تجب دية بقدر الجزء المبان وهذه الجناية حصل فيها الشيئان معاً، فدخل الأقل منهما في الأكثر.

ب ـ أن يتعطل جزء من منفعتها مع بقاء عينها:

إذا تعطل جزء من منفعة الكبد بلا نقص في عينها.

الحكم:

١ ـ إن أمكن معرفة مقدار النقص والعجز الحاصل في منفعة الكبد فيجب بقدره من الدية.

التعليل:

لما تقدم من أنه يجب في ذهاب بعض منفعة معلومة بقدر الذاهب منها إن علم.

٢ ـ إن لم يمكن معرفة قدر العجز الحاصل في منفعة الكبد فإن الواجب حكومة.

التعليل:

لما تقدم من أن كل نقص في منفعة عضو لا ينضبط ففيه حكومة.

ثالثا: إذا أبين جزء من الكبد ولم يذهب شيء من منفعتها.

قد يحصل أن يتلف أو يُستأصل جزء من الكبد دون أن يؤثر ذلك على أداء الكبد لوظيفتها، بل ذكر بعض الأطباء أنه يمكن أن يقتطع ما نسبته ٨٠٪ من الكبد ومع ذلك تبقى مؤدية لعملها بشكل طبيعي. (٤٩)

الحكم:

يمكن أن يتخرج في هذه المسألة قولان بناءً على اختلاف الفقهاء فيما لو قطع بعض اللسان ولم يبطل شيء من الكلام.

---

(٤٩) التاج والإكليل ٦/٢٦٢، والشرح الكبير للدردير ٤/٢٧٧.

الأول: تجب الحكومة.

وهو مذهب المالكية(٥٠) ووجه عند الشافعية . (٥١)

الثاني : يجب بقسطه من الدية ، وهو منصوص الشافعي(٥٢) ومذهب الحنابلة . (٥٣)

التعليل :

على الخلاف السابق في أن الأصل في الدية المنفعة أو الجِرْم فمن قال بالأول أوجب الحكومة .

ومن قال بالثاني أوجب الدية .

والرّاجح القول الثاني لما تقدم من أن كلا من المنفعة والجِرْم مضمونان بالدية .

وقت وجوب دية الكبد:

تتميز الكبد بخاصية عن كثير من أعضاء الجسم ألا وهي قدرتها على إعادة بناء نفسها في حالة استئصال جزء منها حيث يمكنها أن ترجع إلى حجمها الطبيعي . (٥٤)

وأكد لي مجموعة من الأطباء هذا بشرط أن تكون الكبد سليمة من الأمراض والتليُّفات التي تعوق ذلك .

وبناءً على هذا فالذي يظهر لي أن الكبد إذا استؤصل جزء منها فإن ديتها لا تجب في الحال ، بل ينتظر بها المدة التي يقرر الأطباءُ العدولُ إمكانيةَ عودتها خلالها ما لم يستبعد أن يعيش المجني عليه حتى يبلغها فإن مضت ولم تعد أو قرر الأطباء عدم إمكان عودها وجبت ديتها حينئذ .

ما الحكم لو عادت الكبد لوظيفتها وحجمها؟

ـ لو عادت الكبد لوظيفتها وحجمها فإن هذا لا يخلو من حالين :

---

(٥٠) أسنى المطالب ٤/٦٣ وروضة الطالبين ٦/٢٥٦.
(٥١) حواشي روضة الطالبين لصالح بن رسلان البلقيني ٦/٢٥٦.
(٥٢) والمغني ١٢/١٣٠.
(٥٣) تعرف إلى أعضاء جسمك ص ١١١.
(٥٤) انظر الهداية ٩/٣٢٧، وحاشية الدسوقي ٤/٢٧٤ ومغني المحتاج ٤/٦٤ والشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/٤٨٤.

الأول: أن تعود لوظيفتها وحجمها الطبيعي.

بأن ترجع الكبد لحجمها الطبيعي قبل الجناية عليها وتؤدي وظيفتها كما كانت قبل الجناية دون أن يلحقها نقص في الحجم أو قصور في المنفعة.

وهذه الحالة لا تخلو من صورتين أيضاً:

أ ـ أن يكون المجني عليه قد أخذ ديتها:

فالذي يتخرج ـ على رأي الجماهير ـ أن ترد ديتها تخريجاً على سن غير المثغور ـ وهو الصبي الذي لم تسقط أسنانه اللبنية ـ فيما لو جني عليه فعاد(٥٥) بجامع جريان العادة بعود العضو كما كان.

ب ـ أن يكون المجني عليه لم يأخذ ديتها:

فالذي يتخرج أيضاً أن تسقط ديتها تخريجاً على سن غير المثغور إذا لا يجب الأرش والحالة هذه بالإجماع(٥٦)، لأنه لم تفت عليه منفعة ولا زينة ولأن العادة جارية بعوده.

ويمكن أن تخرج أيضاً على قول صاحب الهداية «من شج رجلاً فالتحمت ولم يبق لها أثر ونبت الشعر سقط الأرش». (٥٧)

ويمكن أن تخرج أيضاً على شعر الرأس واللحية إذا عاد كما كان(٥٨)، فإن كان عودها لوضعها الطبيعي ترك أثراً على الجسم فالواجب الحكومة، فإن لم تترك أثراً فقد اختلف الفقهاء في ذلك على أربعة أقوال أذكرها مجملة وهي وجوب التعزير، أو حكومة الألم، أو أجرة الطبيب وثمن العلاج، أو تقدير الحكومة في أقرب الأوقات للبرء، فإن لم تنقص القيمة قدرت حال جريان الدم، والذي يظهر لي أن القول الثالث هو الأنسب لهذا العصر والأدق في التطبيق والأقرب للعدل.

الثاني: أن تعود ناقصة الحجم أو المنفعة أو كليهما:

إذا مضت المدة وعادت الكبد لكن حدث بها شيء من الخلل في الوظيفة أو النقص في

(٥٥) الهداية ٩/٣٢٧.
(٥٦) الهداية ٩/٢٢٩، وإن كان الحنابلة يوجبون في ذلك الدية كما في الإنصاف ٢٥/٥٤٥.
(٥٧) انظر تكملة فتح القدير ٩/٢١٤.
(٥٨) انظر العناية ٩/٢٢٧ والمقنع ٢٥/٥٤٥.

الحجم فإن هذا لا يخلو أيضاً من صورتين :

أ ـ أن يمكن حساب مقدار النقص الحاصل فيجب بحسابه من الدية لما تقدم من أنه يجب في ذهاب بعض منفعة معلومة بقدر الذاهب منها إن علم ، ولأنه نقص حصل بجنايته أشبه ما لو نقصه مع بقائه فإن كان النقص حصل في الجِرْم فقط فيجب بحسابه وإن كان في المنفعة فقط فيجب بحسابها وإن كان فيهما معاً فيجب بقدر الأكثر منهما .

ب ـ إذا لم يمكن معرفة مقدار العجز الحاصل في العضو فتجب الحكومة .

ويمكن أن يخرج على دية السن والظفر إذا قلع فنبت متغيراً أو معوجاً أو ناقصاً . (٥٩)

الخامس: المرارة:

وهي عبارة عن كيس صغير كمثري الشكل يقع في حفرة غير عميقة على السطح الحشوي للكبد .

وظيفة المرارة هي خزن سائل الصفراء الذي يفرز من الكبد على شكل قطرات وتقوم المرارة بتركيزه وامتصاص بعض محتوياته السائلة . (٦٠)

ومع أن المرارة تعد محاطة بالكبد من أكثر من جهة إلا أنها قد تصاب بسبب ضربة أو اصطدام وقد يحدث استئصال كامل لها بطريق الخطأ أو التفريط .

الواجب بالجناية على المرارة:

بيان مقدار الواجب بالجناية على المرارة وكونه دية أو حكومة يتوقف على معرفة مقدار المنفعة التي يؤديها هذا العضو للجسم ، وهل هي منفعة كبيرة كاملة أم أن منفعتها ليست كبيرة ولا كاملة ، فبالإمكان أن يستغنى عنها دون أن يتضرر الجسم وهل يخشى باستئصال هذا العضو أن يسري ذلك على النفس أو لا يخشى ذلك؟

الذي يظهر لي بعد الاطلاع وسؤال أهل الاختصاص أن المرارة عضو له منفعة محدودة

(٥٩) التشريح العملي ٢ / ٤٠٠، تعرف إلى أعضاء جسمك ص ٧٣.
(٦٠) أفادني بذلك كتابياً بعض الأطباء.

للجسم، وأنه يمكن الاستغناء عنه دون تأثير على حياة المجني عليه، وقدّر بعض الأطباء نسبة العجز الحاصلة في جسم الإنسان عند فقد المرارة بما نسبته من ١ ـ ٥٪ فقط(٦١) وأن العُصارة الصفراء تستطيع المرور بصورة مباشرة من الكبد خلال القنوات الرئيسة إلى الاثني عشر دونما أي اختلال في مهماتها إذا كانت القنوات سليمة. (٦٢)

كما أن عملية استئصال المرارة أصبحت من أكثر الجراحات أماناً ولا تستغرق أكثر من ساعة. (٦٣)

فبناءً على ما سبق، وأن ما قررته من أن العضو الذي تجب الدية المقدرة بالجناية عليه هو العضو الذي فيه منفعة كاملة وكبيرة للجسم ويتألم بقطعه ويخشى سراية الجناية على نفسه، ونظراً لاختلال بعض هذه الشروط في المرارة، فالذي يترجح لي أن في الجناية على المرارة حكومة تتقدر بنسبة العجز الحاصلة في الجسم بسبب فقد هذا العضو أو تعطل منفعته كلياً أو جزئياً، وخاصة أنه لا يترتب على فقد هذا العضو ذهاب شيء من الجمال والله أعلم.

السادس: الطحال:

وهو غدة كبيرة هرمية الشكل لا قناة لها تزن ٢٠٠ جم تقريباً وهو أكبر الغدد الصماء. (٦٤)

والطحال يلي الكبد في كثرة التعرض للتمزق من الإصابات ولا سيما إذا كان متضخماً، فالطحال المريض أكثر عرضة للإصابة من الطحال السليم، وقد يتمزق الطحال من صدمة رضية أو ركلة أو بسبب الطعن بجسم حاد أو الوخز بمدبب. (٦٥)

ويعد تمزق الطحال ـ بسبب حدوث إصابة واحتمال النزف ـ من الأسباب الكثيرة

(٦١) تعرف إلى أعضاء جسمك ص ٧٢ ـ ٧٥.
(٦٢) تعرف إلى أعضاء جسمك ص ٧٢ ـ ٧٥.
(٦٣) انظر مبادىء التشريح وعلم وظائف الأعضاء ص ٢٦٩, ٤٤٠.
(٦٤) انظر الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي لـ د. يحيى شريف ورفيقه ١/٥١٧، الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ص ١٧٤، والفحوص الطبية الشرعية ص ٧.
(٦٥) انظر تعرف إلى أعضاء جسمك ص ١٦٢ ـ ١٦٣ بتصرف.

لاستئصال الطحال .

كذلك ينصح باستئصال الطحال إذا كان من مسببات تحطيم الخلايا الحمر في الدم والإصابة بفقر الدم، أو كان سبباً في إنتاج المواد المقاومة لتخثر الدم وغير ذلك . (٦٦)

ثم إن قوام الطحال وطبيعته كعضو شديد المرونة والطراوة يجعلان أمر إصلاحه بعيد الاحتمال، ولذلك فإن العلاج دائماً يتطلب استئصاله . (٦٧)

دية الطحال:

إذا حدث أن جنى شخص على طحال آخر فأتلفه أو أذهب منفعته بالكلية مما أدى لاستئصاله مباشرة أو بالتسبب، فهل نقدر للطحال دية أو أن فيه حكومة؟

هذه المسألة من المسائل الشائكة في هذا البحث، ولهذا سأفصل الحديث عن دية الطحال .

اختلف الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في الواجب بالجناية على الطحال، هل هو الدية المقدرة أو الحكومة على قولين :

القول الأول: تجب الدية المقدرة وهي دية تلك النفس.

ونصوص فقهاء الحنابلة تفيد أن القاعدة عندهم أن من أتلف ما في الإنسان منه شيء واحد ففيه دية تلك النفس، ونص بعضهم على أن مما في الإنسان منه شيء واحد الطحال . (٦٨)

ومن قال بهذا من المعاصرين فضيلة الشيخ محمد بن عثيمين(٦٩) والدكتور محمد الزحيلي .

الدليل : قياساً على الأعضاء المنصوص عليها بجامع كونه عضواً فيه منفعة ولا نظير له في البدن فتجب فيه الدية كاملة .

(٦٦) انظر تعرف إلى أعضاء جسمك ص ١٦٢ ـ ١٦٣ بتصرف.
(٦٧) القواعد الكلية والضوابط الفقهية لابن عبدالهادي.
(٦٨) وقد أفادني بذلك مشافهة.
(٦٩) وقد أفادني بذلك مكاتبة.

القول الثاني: فيه حكومة:

وبهذا أفتى سماحة الشيخ ابن باز ـ رحمه الله ـ وذكر أن هيئة كبار العلماء قررت أن الواجب فيه حكومة، وقد تقدم الإشارة إلى القرار. (٧٠)

والعمل على هذا في المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية وفي محكمة التمييز كما تقدم. (٧١)

التعليل:

يستند طائفة ممن يقول بهذا القول بما سبق وأن فصلنا فيه القول في مسألة دخول القياس في المقدرات الشرعية، ويرون أن التقدير في أرش الإصابات والأعضاء والمنافع بابه التوقيف من الشارع، وما لم يرد فيه تقدير من الشارع ففيه حكومة، وبما أن الطحال من الأعضاء التي ليس فيها نص معين من الشارع فالواجب فيه حكومة.

الرأي المختار:

بعد طول التأمل في هذه المسألة ترجح لي أن الواجب بالجناية على الطحال حكومة لا دية، ولم أختر هذا القول لأني لا أرى دخول القياس في المقدرات، ولكن لما سبق وأن بينته من أنه يشترط في العضو الذي لا نظير له في البدن حتى تجب فيه الدية كاملة أن يكون ذا منفعة كبيرة للجسم يتألم بقطعه ويخشى سريان ذلك على نفسه، وبعض هذا غير متحقق في الطحال.

فقد قرر الأطباء أن «استئصال الطحال من العمليات الشائعة، ونسبة الخطر فيها قليلة، ومعظم الأشخاص الذي يستأصل منهم الطحال بوساطة عملية جراحية يشفون دون أن يصابوا بأضرار جانبية نظراً لأن الوظيفة الطبيعية للطحال تتحول عند زواله إلى الكبد وأجزاء من مخ العظام التي تباشر في أداء وظيفة الطحال المفقود»(٧٢) وأن غاية ما ينصح

(٧٠) انظر ص ١١٥ وما بعدها.
(٧١) كما مال لهذا القول من الفقهاء المعاصرين د. وهبة الزحيلي ـ وفقه الله ـ وقد أفادني بذلك مكاتبة.
(٧٢) تعرف إلى أعضاء جسمك ص ١٦٣.

به فاقد الطحال هو أن يتناول لقاح ميكروب المكوّرة الرئوية وميكروب المستديمة المنزلية كل ثلاث إلى خمس سنوات . (٧٣)

وبسؤال أهل الاختصاص والخبرة من الأطباء أفادني جمع منهم أن الطحال لا يعد عضوا ذا منفعة كبيرة للجسم، وأنه يمكن للشخص الذي استؤصل طحاله أن يمارس حياته بشكل طبيعي تقريباً، وبهذا يظهر لي أن علة تعدية الحكم بوجوب الدية المقدرة المنصوص عليه في الأعضاء الظاهرة غير متحققة في الطحال فيتعذر القياس حينئذ، ومن المعلوم أن الجناية إن لم تجب فيها دية مقدرة كان الواجب فيها حكومة عدل .

ومن أسباب ترجيح هذا القول أنني وجدت بعض الفقهاء ممن يرون دخول القياس في المقدرات الشرعية لم يوجبوا الدية في بعض الأعضاء الداخلية، وما ذلك إلا لأن منفعتها غير كبيرة كما في ثديي الرجل(٧٤) واللهاة . (٧٥)

كيفية تقدير حكومة الطّحال:

الذي يظهر لي أن أنسب طريقة لتقدير حكومة الطحال هي بتقدير نسبة العجز الدائم الذي يلحق الجسم نتيجة فقد الطحال، ويكون مقدار الحكومة بمقدار هذه النسبة للدية الكاملة للمجني عليه .

وفي الغالب تتراوح هذه النسبة بين ٥ ـ ٢٠٪، حيث إن هذه النسبة تقل عند البالغين وتزداد عند الأطفال . (٧٦)

كما ينبغي أن يراعى في الحكومة التكاليف العلاجية المعتادة التي لحقت المجني عليه بسبب الجناية لأن الجاني هو المتسبب فيها .

تنبيه:

قبل تقدير الحكومة في حال استئصال الطحال إثر إصابة يجب التحقق أولاً من مدى

(٧٣) حسب التقرير الصادر من استشاري أمراض الدم بمستشفى الملك خالد الجامعي بتاريخ ١٨/١٠/١٤١٣هـ، وأحتفظ بصورة منه، وحسب ما أفادني به مجموعة من الأطباء.
(٧٤) انظر الحاوي ١٢/٢٩٢.
(٧٥) انظر مغني المحتاج ٤/٦٣.
(٧٦) أفادني بذلك مجموعة من الأطباء.

أداء هذا العضو لوظيفته قبل عملية الاستئصال، فقد تكون درجة تأثر الطحال بالمرض شديدة، بل قد يكون الاستئصال وسيلة لمعالجة المريض، فيجب مراعاة هذا عند تقدير الحكومة ويتأتي هذا عن طريق فحص الطحال المستأصل ميكروسكوبياً.

السابع: البنكرياس:

هو عبارة عن غدة مستطيلة مصفرة، ويقع البنكرياس في الجزء العلوي من جدار البطن الخلفي بشكل منحرف تحت المعدة. (٧٧)

والبنكرياس عضو تتوافر له حماية كبيرة، لذلك من النادر أن يصاب، ولكنه قد يكون عرضة للإصابات بالأمراض في مدمني تعاطي الكحول، وتحدث به تغيرات تحللية عندما يتعرض الأشخاص ضعاف البنية للبرد.

دية البنكرياس:

الذي يترجح لي - والله أعلم - أن في حالة الجناية المؤدية لإبطال منفعة البنكرياس بالكلية تجب الدية كاملة لأن «غدة البنكرياس ضرورية جداً للحياة ولا يمكن الاستغناء عنها»(٧٨) ففيها منفعة كاملة وكبيرة للجسم، ولا نظير لها في البدن، فتجب بالجناية عليها الدية كاملة إن ذهبت منفعتها بالكلية، والحديث في الجناية - إذا لم تذهب منفعتها بالكلية - كما سبق في دية الكبد.

تنبيه:

سبق أن بَيَّنتُ أن البنكرياس يكون عرضة للإصابة بالأمراض في مدمني الكحول، ففي حالة الجناية على البنكرياس الناقص المنفعة بسبب الإدمان على الكحول - في حال ثبوت ذلك بالطرق الشرعية - يجب أن يحط من دية البنكرياس بقدر الذاهب من منفعته

(٧٧) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٣٥ والتشريح العملي ٢ /٣٨٢، وتعرف إلى أعضاء جسمك ص ١٦٥.

بسبب الإدمان، لأن النقص الحاصل في منفعة العضو لم يكن بسبب آفة سماوية أو مرض عادي، إنما حصل بسبب تعدي المجني عليه بارتكاب المحرّم، فإن لم يمكن معرفة قدر النقص الحاصل فتجب الحكومة بحسب اجتهاد القاضي بالرجوع إلى أهل الخبرة العدول، والله أعلم.

الثامن: المعدة:

هي عبارة عن عضو عضلي أجوف كُمَّثْرِي الشكل يقع في الجزء الأيسر العلوي من البطن. (٧٩)

دية المعدة:

من النادر أن تتعطل منفعة المعدة بالكلية بسبب الحوادث والإصابات، ولكن قد تحدث الجناية بسبب الاستئصال الطبي، ونحو ذلك، وفي هذه الحالة أتجب الدية كاملة أم تجب حكومة؟

تتوقف الإجابة - حسب نظري - على معرفة مدى منفعة هذا العضو، ومقدار فائدته للجسم، ومدى إمكانية الاستغناء عنه، وهل لذلك آثار جانبية كبيرة أو لا؟

ومن خلال البحث والسؤال نجد أن أهل الاختصاص متفاوتون في تقدير مدى أهمية هذا العضو، فنجد بعضهم يعتبره عضواً أساسياً ذا منفعة كبيرة، ويقدر نسبة العجز الحاصلة عند فقده بـ ٥٠٪(٨٠) في حين نجد آخرين يقللون من مدى أهمية هذا العضو، ويقدرون نسبة العجز الحاصلة عند فقده بما لا يتجاوز ٧٪ فقط. (٨١)

والذي يترجح أن الجناية على المعدة تجب فيها الدية كاملة، إن أدت إلى تعطل منفعتها

---

(٧٨) مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٣٥، وأفادني بعض الأطباء أنه يمكن أن يعوض عنها حالياً بأخذ إبر الأنسولين مرتين أو ثلاث مرات يومياً.

(٧٩) مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٢٥ والتشريح العملي ٢/٢٢٣, ٢٨٣.

(٨٠) وهذا ما عليه أكثر الأطباء.

(٨١) وهذا رأي أحد الأطباء الذين التقيت بهم.

بالكلية، لأن المعدة عضو أساسي للإنسان له منفعة كبيرة ولا نظير له في البدن، فيجب بإذهاب نفعه بالكلية دية تلك النفس كاملة، أما إن تعطل جزء من منفعته فالحكم في ذلك كالحكم في الكبد إن تعطل جزء من منفعتها.

التاسع: الأمعاء الدقيقة:

هي جزء القناة الهضمية الممتد من انتهاء المعدة حتى مبدأ الأمعاء الغليظة، ويبلغ طولها ستة أمتار ونصف تقريباً. (٨٢)

دية الأمعاء الدقيقة:

بما أن الأمعاء الدقيقة عضو لا نظير له في البدن، ومنفعته كبيرة باتفاق الأطباء، ويألم الإنسان بقطعه ويخشى سراية الجناية عليه على نفسه فالراجح ـ والله أعلم ـ أن في إذهاب نفعها بالكلية الدية كاملة، وفي تعطيل جزء من منفعتها أو استئصال جزء منها التفصيل الذي سبق أن بسطته في دية الكبد.

فإن كانت الجناية على الأمعاء عن طريق جرح جائف وجب مع ذلك دية الجائفة لعدم التداخل بينهما.

فقد جاء في روضة الطالبين: أنه إذا «أجافه ونكأ في بعض الأعضاء الباطنة كالأمعاء فعليه مع أرش الجائفة حكومة». (٨٣)

العاشر: الأمعاء الغليظة:

هي آخر عضو من أعضاء الجهاز الهضمي تتصل بأسفل الأمعاء الدقيقة وتنتهي بالقناة الشرجية. (٨٤)

---

(٨٢) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٣٨ والتشريح العملي ٢/ ٣٤٨.
(٨٣) روضة الطالبين للنووي ٨/ ٢٣٠.
(٨٤) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٣٠ والتشريح العملي ٢/ ٣٥٢.

دية الأمعاء الغليظة:

نظراً لكون الأمعاء الغليظة عضواً ذا منفعة كبيرة للإنسان يألم بقطعه ويخشى سريان الجناية عليه على نفسه، ولا نظير له في الجسم، فالراجح أنه تجب بالجناية عليه الدية كاملة إن تعطلت منفعته بالكلية.

ومثله الحكم فيما لو ذهبت إحدى منافعه الأساسية كإمساك الغائط مثلاً، وقد نص جماهير الفقهاء على هذا.

فقد جاء في رد المحتار أن دية النفس تجب في عشرة أشياء وذكر منها: «والدبر إذا طعنه فلا يمسك الطعام». (٨٥)

وجاء في المغني: «في البطن إذا ضرب فلم يستمسك الغائط الدية»(٨٦)، ثم قال: «لم أعلم فيه مخالفاً. (٨٧)

أما إن أدت الجناية إلى تعطل جزئي في منفعة الأمعاء الغليظة أو استئصال بعض عينها فكما مر في دية الكبد.

الحادي عشر: المثانة البولية:

هي عبارة عن عضو عضلي أجوف أو حويصلة لخزن البول مدة من الزمن. (٨٨)

دية المثانة:

المثانة عضو فيه منفعة كبيرة للبدن، ولا نظير له في بدن الإنسان، كما أن الإنسان يألم باستئصاله ويخشى سراية ذلك إلى نفسه، فالراجح أنه تجب الدية كاملة بإذهاب منفعة المثانة بالكلية سواء بالاستئصال أو إبطال المنفعة مع بقاء الجِرْم، بأن صار لا يستمسك بوله مثلاً بسبب شلل المثانة، وهذا مذهب الجمهور، وقد نص الفقهاء على ذلك.

(٨٥) رد المحتار ٥/٣٧١، وقريب منه في بدائع الصنائع ٧/٣١١.
(٨٦) المغني ١٢/١٥١، ومثله في المقنع والشرح الكبير ٢٥/٥٢٢.
(٨٧) المغني ١٢/١٥١، ومثله في المقنع والشرح الكبير ٢٥/٥٢٢.
(٨٨) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٤٠٢ والتشريح العملي ٢/٥٩٠.

فقد جاء في المغني : «في المثانة إذا لم يستمسك البول الدية . . لم أعلم فيها مخالفاً» . (٨٩)

ومثله في الشرح الكبير : إذا ضرب بطنه «فلم يستمسك البول وجب فيه الدية لا نعلم فيه مخالفاً»(٩٠)

وفي رد المحتار ـ في فقه الحنفية ـ في معرض بيان دية النفس وأنها تجب في عشرة أشياء ثم ذكر منها «إذا سلس بوله» . (٩١)

وذهب الحنابلة في رواية أخرى إلى أنه «في المثانة ثلث الدية لأنها باطنة فهي كإفضاء المرأة والصحيح الأول» . (٩٢)

كما ذهب بعض فقهاء الشافعية إلى أنه إذا لم يستمسك البول في المرأة بسبب إفضائها(٩٣) فإنه يجب ـ مع دية الإفضاء ـ حكومة لعدم استمساك البول(٩٤)، لأن ذلك ينقص المنفعة ولا يفوتها .

والذي يترجح لي هو القول الأول لأن المثانة «عضو فيه منفعة كبيرة ليس في البدن مثله ، فوجب في تفويت منفعته دية كاملة كسائر الأعضاء المذكورة ، فإن نفع المثانة حبس البول والنفع بها كثير ؛ والضرر بفواتها ؛ عظيم فكان فيها الدية» . (٩٥)

الثاني عشر: الرَّحم:

هو عبارة عن عضو عضلي أجوف يقع في تجويف الحوض بين المثانة والمستقيم . (٩٦)

وظيفة الرَّحم معروفة ففي الرحم تحفظ البويضة المخصبة حتى يتكون الجنين ويكتمل

(٨٩) المغني ١٢/١٥١ بتصرف يسير.
(٩٠) الشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/٥٢٢ بتصرف يسير.
(٩١) رد المحتار ٥/٣٧١.
(٩٢) الإنصاف ٢٥/٥٢٢ والشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/٥٢٢، وهذا مروي عن بعض التابعين كما في مصنف عبدالرزاق ٩/٣٧٥, ٣٧٩.
(٩٣) وهو رفع ما بين مدخل ذكر ودبر، وقيل: رفع ما بين مدخل ذكر ومخرج بول.
(٩٤) انظر تحفة المحتاج ٨/٤٨١، وأسنى المطالب ٤/٦٥.
(٩٥) الشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/٥٢٣ بتصرف.
(٩٦) انظر التشريح العملي ٢/٦١١ ومبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٥٣و تعرف إلى أعضاء جسمك ص ١٧٤.

نموه، ومن ثم يدفعه الرحم إلى العالم الخارجي.

دية الرَّحم:

الرحم عضو ذو منفعة كبيرة للإنسان، ولا نظير له في بدن المرأة، فتجب بالجناية عليه الدية كاملة إن تعطلت منفعته بالكلية، كما لو استؤصل الرحم أو تمزق كلياً أو أزيلت بطانته الداخلية بحيث أصبح غير قادر على أداء وظيفته بالكلية.

ووجوب الدية للأسباب الآتية:

١ ـ لأن منفعة الحمل والإنجاب منفعة كبيرة مقصودة فيجب بتفويتها كمال الدية.

٢ ـ لأن مصيبة المرأة بفقد رحمها أعظم من مصيبتها لفقد شفريها أو ثدييها، وجمهور الفقهاء يوجبون فيهما الدية.

وقد أشار الفقهاء إلى ذلك في أكثر من موضع في كتب الفقه منها:

ما نص عليه بعض المالكية في معرض الحديث عن وجوب الدية بإفضاء المرأة، وعللوا ذلك «بأنه يمنعها اللذة، ولا تمسك الولد، ولا البول إلى الخلاء، ولأن مصيبتها أعظم من الشفرين وقد نصوا على وجوب الدية فيهما». (٩٧)

كما جاء في تحفة المحتاج ـ في فقه الشافعية ـ في معرض الحديث عن دية المنافع «وفي إبطال قوة حَبَلٍ من المرأة أو إحبال من الرجل لفوات النسل». (٩٨)

والذي يظهر أن رحم الكبيرة والصغيرة سواء.

ويمكن تخريج هذا على ما ذهب إليه الجمهور من وجوب الدية في ذكر الصغير والشيخ الكبير سواء قدر على الجماع أو لم يقدر. (٩٩)

وعلى ما نص عليه فقهاء المالكية من وجوب الدية على من أفسد مخرج اللبن من العجوز كغيرها. (١٠٠)

---

(٩٧) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير ٤/٢٧٧ ـ ٢٧٨.
(٩٨) تحفة المحتاج ٨/٤٨١.
(٩٩) انظر أسنى المطالب ٤/٥٧، الشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/٤٩٢.
(١٠٠) انظر التاج والإكليل ٦/٢٦٤.

والحكم في الجناية على الرحم - إن لم تؤد إلى تعطل منفعته بالكلية - كما تقدم في الحديث عن دية الكبد إن لم تتعطل منفعتها بالكلية.

فإن كانت الجناية على الرحم بطريق جرح جائف وجب مع أرش الرحم دية جائفة لعدم التداخل.

المطلب الثاني: ما في الجوف منه شيئان

الأول: الرئتان:

عبارة عن زوج من الأعضاء الاسفنجية النسيج يقعان في تجويف الصدر.

وظيفة الرئة معروفة فهي عضو التنفس الأساسي في جسم الإنسان.

دية الرئتين:

الرئة من الأعضاء الأساسية في جسم الإنسان ولها منفعة كبيرة، ففي حالة تعطل منفعة الرئتين كلية يموت الإنسان.

بينما يمكن للإنسان أن يعيش برئة واحدة كما قرر الأطباء، ففي حالة تعطل منفعة إحدى الرئتين كلية فإن الواجب نصف الدية على الصحيح بغض النظر عن كونها اليمنى أو اليسرى، ولا اعتبار للحجم أو المنفعة ها هنا(١٠١)، لأن الرئة عضو له نفع كبير للإنسان كاليدين والعينين، بل أكبر، وإنما أوجبنا نصف الدية في كل رئة، لما قرره الفقهاء في ضوابط ما فيه دية مقدرة من أن تفاضل المنافع في الأعضاء المتجانسة لا يوجب تفاضلها في الديات(١٠٢)، ومستند ذلك ما جاء عن النبي ﷺ: «الأصابع سواء، والأسنان سواء، الثنية والضرس سواء، هذه وهذه سواء»(١٠٣) أما في حالة تعطل منفعة إحدى الرئتين

(١٠١) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٠٥ والتشريح العملي ٢/٥٣.
(١٠٢) الحاوي ١٢/٢٦١ والشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/٤٦٥.
(١٠٣) رواه أبو داود في باب دية الأعضاء من كتاب الديات برقم «٤٥٤٧»، وانظر عون المعبود ١٢/١٩٦، ورواه البخاري بنحوه في باب دية الأصابع من كتاب الديات برقم «٦٨٩٥»، والترمذي في باب ما جاء في دية الأصابع من كتاب الديات برقم «١٤٠٨».

أو كلتيهما جزئياً أو ذهاب بعض جِرمهما فالحكم في ذلك كالحكم في الكبد إن تعطل جزء من نفعها أو ذهب بعض جرمها.

فإن كانت الجناية على الرئة عن طريق جرح نافذ وجب مع أرش الرئة دية الجائفة.

الثاني: الكليتان:

وهما زوج من الأعضاء توجدان في تجويف البطن من أعلى والخلف على كل ناحية من العمود الفقري واحدة.

ومن نعمة الله على الإنسان أنه يستطيع أن يعيش في حالة معافاة كاملة إذا كانت إحدى كليتيه تعمل بصورة طبيعية، كما أنه يمكن للكلية أن تؤدي وظيفتها حتى لو فقدت ٩٠٪ من أنسجتها. (١٠٤)

دية الكُلى:

إذا أدت الجناية إلى إبطال منفعة الكليتين كاملة ـ مع بقاء النفس ـ فالراجح وجوب الدية كاملة لأن الكلية عضو له منفعة كبيرة للإنسان وله نظير في البدن ففي إتلاف الكليتين إذهاب لمنفعة الجنس فكان فيهما الدية كاليدين والعينين.

وإن أدت الجناية إلى إبطال منفعة إحداهما ففيها نصف الدية، أما إذا أدت الجناية إلى إبطال جزء من المنفعة أو إذهاب بعض الجِرْم منهما أو من أحدهما فالحكم في ذلك كالحكم في الكبد إن تعطل جزء من منفعتها أو ذهب بعض جرمها.

الجناية على من عنده كلية واحدة:

سبق وأن ذكرت أن بإمكان الإنسان أن يعيش حياة مستقرة بكلية واحدة، فما الحكم لو جني شخص على هذه الكلية فأتلفها كلياً أو جزئياً؟

(١٠٤) انظر الفحوص الطبية الشرعية ص ٢٨ وتعرف إلى أعضاء جسمك ص ٦٣.

يمكن تخريج هذه المسألة على الجناية على عين الأعور .

فيتخرج في دية كلية مِن مَن له كلية واحدة الأقوال الآتية :

الأول : إن تلفت كلياً فالواجب نصف الدية ، وإن تلفت جزئياً فبحساب ذلك من نصف الدية ، يتخرج هذا على مذهب الحنفية والشافعية . (١٠٥)

الثاني : يجب فيها الدية كاملة إن تعطلت كلياً ، أو بحساب ذلك من الدية كاملة إن تعطلت منفعتها جزئياً .

ويتخرج هذا على مذهب المالكية والحنابلة .

والذي يترجح ـ والله أعلم ـ أنه يجب بالجناية عليها نصف الدية لما تقرر في ضوابط ما فيه دية مقدرة (بأن ما يضمن بنصف الدية مع بقاء نظيره يضمن بذلك مع ذهابه) .

الثالث: الحالبان:

الحالب عبارة عن قناة عضلية مخاطية تمتد من الكلية إلى المثانة ، ووظيفة الحالبين هي نقل البول من الكلية إلى المثانة . (١٠٦)

دية الحالبين:

الحالب عضو أساس في بدن الإنسان ، وله منفعة كبيرة كاملة لا يؤديها عضو غيره(١٠٧) ؛ لذا فإن الجناية على أحد الحالبين يجب فيها نصف الدية إن تعطلت منفعة الحالب كلية لأن الحالب من الأعضاء الثنائية في الجسم .

وفي حال إبطال منفعة الحالبين جميعاً فإن الواجب حينئذ هو الدية كاملة لما تقدم .

أما إن أدت الجناية إلى تعطل جزئي في منفعة الحالبين أو أحدهما فالحكم في ذلك كالحكم في تعطل جزء من منفعة الكبد أو ذهاب جزء من جرمها .

---

(١٠٥) انظر دية عين الأعور عندهم في الحاوي ١٢/ ٢٨٥ والمغني ١٢/ ١١٠.

(١٠٦) انظر دية عين الأعور عندهم حاشية الدسوقي ٤/ ٢٧٢ والمقنع ٢٥/ ٥٥٣ والشرح الكبير لابن قدامة ٢٥/ ٥٥٤.

(١٠٧) انظر علم حياة الإنسان د. عايش زيتون ص ٤٢٢.

ومما ينبغي التنبيه عليه أنه لا تداخل بين دية الحالبين والكليتين لاختصاص كل منهما باسمه وتركيبه وموضعه ووظيفته الخاصة به، ولا يصح قياس دية الحالب مع الكلية على دية الأصابع مع الكف لما تقدّم، وعلى هذا فإن الدية تجب بالجناية على الحالبين أو أحدهما سواء تقدم ذلك أو قارنه جناية على الكلى أم لا وذلك وفقاً لما قرره الفقهاء من أن كل ما كملت فيه الدية إذا انفرد لم تنقص ديته إذا اقترن بغيره سواء كان العضوان متقاربين أو متباعدين. (١٠٨)

علماً بأن بعض الأطباء أخبرني بأن الجناية على الحالبين قد تؤدي لحصول فشل كلوي بالكليتين وعلى هذا فإنه تجب بهذه الجناية دية كاملة للحالبين وأخرى للكليتين إن كان ذلك بجناية واحدة لعدم التداخل.

الرابع: الغدتان الكظريتان:

وهما زوج من الغدد الصماء المهمة، وكل منهما جسم مصفرٌّ رخو صغير موضوع على الجزء العلوي من الكلية. (١٠٩)

الوظيفة(١١٠):

تعد الغدتان الكظريتان من الأعضاء الضرورية جداً لحياة الإنسان إذا يصحب استئصالَهما أو ضمورَهما الكُلِّي الموتُ السريعُ وذلك لما تقومان به من وظائف مهمة للإنسان.

دية الغدتين الكظريتين:

بما أن الغدتين الكظريتين ضروريتان لحياة الإنسان، ولهما نفع كبير، وتخشى سراية

(١٠٨) كما يقرر الأطباء إلا أنه في حالة استئصال الحالتين أو أحدهما يمكن التعويض عنهما بوضع أنابيب تحل محلهما.

(١٠٩) انظر الحاوي ١٢/٢٩٩، المقنع ٢٥/٥٠٦ والموسوعة الجنائية د. بهنسي ص ٩٠.

(١١٠) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٦٨, ٤٣٢، التشريح العملي ٢/٤١٠، تعرف على أعضاء جسمك ص ١١٩، الفحوص الطبية الشرعية ص ٣١.

الجناية عليهما إلى نفس الإنسان، لذا فالواجب بالجناية عليهما الدية كاملة إن ذهبت منفعتهما بالكلية، وفي ذهاب منفعة إحداهما نصف الدية كما في دية اليدين والعينين.

أما إن أدت الجناية إلى نقص في منفعة أو جرم إحداهما أو كلتيهما(١١١) فالحكم في ذلك كالحكم في الجناية إن أدت إلى نقص في منفعة الكبد أو جرمهما.

وما ينبغي الإشارة إليه أنه لا تداخل بين دية الغدة الكظرية ودية الكلية التي هي عليها لأن كل واحد منهما عضو له اسمه وتركيبه ووظيفته المحددة، وقرب هذه الغدة من الكلية ليس له أي قيمة وظيفية. (١١٢)

الخامس: المبيضان:

المبيض هو الغدة التناسلية الأساسية في الأنثى التي تقابل الخصية في الذكر. (١١٣)

دية المبيضين:

يُعد المبيضان من الأعضاء المهمة للمرأة، ولهما منفعة كبيرة كاملة وإبطال نفعهما بالكلية يؤدي إلى العقم وعدم القدرة على إنتاج البويضات، فالواجب بالجناية عليهما الدية كاملة إن ذهبت منفعتها بالكلية. فقد نص الفقهاء على أنه «في إبطال قوة حَبَلٍ من المرأة أو إحبال من الرجل الدية لفوت النسل». (١١٤)

كذلك يمكن قياس المبيضين في المرأة على الأنثيين في الرجل في وجوب الدية بجامع أن كلا منهما هو غدة التناسل الأساس في جنسه والفقهاء متفقون على وجوب الدية بإبطال منفعة الأنثيين. (١١٥)

---

(١١١) انظر مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء ص ٢٦٨, ٤٣٢ والتشريح العملي ٢/٤١٠ وتعرف على أعضاء جسمك ص ١١٩، والفحوص الطبية الشرعية ص ٣١.

(١١٢) علماً أن الأطباء يقررون أن ١٠٪ من نسيج هذه الغدة يكفي لتزويد الإنسان بما يحتاجه من الهرمون في الحالات العادية، فسبحان الخالق، انظر: تعرف إلى أعضاء جسمك ص ١٢٠.

(١١٣) انظر التشريح العملي ٢/٤١١.

(١١٤) انظر علم حياة الإنسان ص ٤٣٥ والتشريح العملي ٢/٥٧٤.

(١١٥) انظر تحفة المحتاج ٨/٤٨١، ومغني المحتاج ٤/٧٤.

ويستوي في ذلك ـ على الصحيح ـ الصغيرة والكبيرة ما لم تبلغ سن اليأس لتعطل منفعة المبيض الأساس عند هذه السن(١١٦) فتجب حينئذ الحكومة.

ويستوي في ذلك أيضاً المرأة ذات الرحم، ومن استؤصل رحمها، لأن منفعة المبيض الأساس ـ وهي إنتاج البويضات ـ لم تتعطل، وهو نظير ما نص عليه الفقهاء من وجوب دية الأنثيين لمقطوع الذكر لأن منفعة الأنثيين وهي إمساك المني قائمة(١١٧)، كما تجب بالجناية على أحدهما بإبطال منفعته كاملة(١١٨) نصف الدية، لأن ما وجب في المتعدد من جنس ينقسم على أفراده. (١١٩)

أما إن أدت الجناية إلى تعطل جزئي في منفعة المبيضين أو أحدهما أو استؤصل جزء من مبيض فالحكم حينئذ كالحكم في الجناية على الكبد إن تعطل جزء من منفعتها أو ذهب شيء من جرمها.

في ختام هذا البحث أحب أن أذكر بعض التوصيات التي انقدحت في ذهني في أثناء البحث، عسى الله أن ينفع بها:

١ ـ أن يُوكَلَ أمرُ تقدير الحكومات لأناس مؤهَّلين شرعياً وطبياً، وأقترح أن يُوكَلَ تقدير الحكومات والشجاج للجان مختصة تتكون من واحد أو أكثر من طلبة العلم، وطبيب أو أكثر لدراسة الجنايات التي تحتاج لتقدير حكومة لها، مع الاستعانة بمن يحتاجون إليه من أهل الاختصاص.

٢ ـ أن تُعَمَّمَ قرارات هذه اللجنة وتقديراتها ليستأنس بها القضاة في أحكامهم المماثلة.

٣ ـ أن تُعقد ندواتٌ لدراسة بعض النوازل الفقهية ذات العلاقة بالجانب القضائي، ويُدعى لها مجموعةٌ من القضاة ونخبة من أهل الاختصاص من أطباء ومهندسين ونحوهم

(١١٦) انظر رد المحتار على الدر المختار ٥/ ٣٧٠، حاشية الدسوقي ٤/ ٢٧٣ ومغني المحتاج ٤/ ٦٧، والإنصاف ٢٥/ ٤٧٢.
(١١٧) كما أفادني بذلك بعض الأطباء.
(١١٨) انظر رد المحتار على الدر المختار ٥/ ٣٧٠.
(١١٩) علماً بأنه من الممكن أن يقوم أحد المبيضين بالوظيفة بشكل طبيعي، كما أفادني بذلك بعض الأطباء.

بحسب نوع النوازل ـ برعاية وزارة العدل للاستفادة من الخبرات وتقريب الصورة لكلا الطرفين .

وفي الختام أسأل الله عز وجل أن ينفعني وإياكم بهذا الجهد المتواضع وأن يجعله في ميزان حسناتي وحسناتكم وأن يجعله خالصاً لوجهه الكريم .

المراجع:

(أ)

ـ أسد الغابة في معرفة الصحابة، لعز الدين أبي الحسن علي بن محمد الشيباني المعروف بابن الأثير، المكتبة الإسلامية.

ـ أسنى المطالب شرح روض الطالب، لأبي يحيى زكريا الأنصاري، المكتبة الإسلامية.

ـ الأشباه والنظائر في الفروع لجلال الدين عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي، دار الفكر.

ـ الإصابة في تمييز الصحابة لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مطبعة السعادة، مصر ط ١, ١٣٢٨هـ.

ـ الأعلام لخير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، ط ١٢, ١٩٩٧م.

ـ الإفصاح في فقه اللغة، لحسين يوسف موسى وعبدالفتاح الصعيدي، دار الفكر العربي، ط ٢.

ـ الأم لأبي عبدالله محمد بن إدريس الشافعي، تحقيق محمود مطرجي، دار الكتب العلمية، ط ١, ١٤١٣هـ.

ـ الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين أبي الحسن علي بن سليمان المرداوي، تحقيق د. عبد الله التركي، هجر للطباعة والنشر، ط ١, ١٤١٧هـ مطبوع مع المقنع والشرح الكبير.

(ب)

ـ البحر المحيط في أصول الفقه، لبدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، تحقيق د. عمر الأشقر وآخرين.

ـ بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني، دار الكتب العلمية.

ـ بلوغ المرام من جمع أدلة الأحكام، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق عصام الدين الصبابطي، دار الحديث، ط ١, ١٤١٤هـ.

(ت)

ـ التاج والإكليل لمختصر خليل لأبي عبدالله محمد بن يوسف العبدري «المواق» دار الفكر ط، ١٤١٢هـ.

ـ تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، دار الكتاب الإسلامي.

ـ تحفة المحتاج بشرح المنهاج، لشهاب الدين أحمد بن حجر الهيتمي.

ـ التخريج عند الفقهاء والأصوليين لـ د، يعقوب بن عبدالوهاب الباحسين، مكتبة الرشد، ١٤١٤هـ.

ـ التشريع الجنائي الإسلامي، لعبدالقادر عودة، مؤسسة الرسالة، ط١٤, ١٤١٨هـ.

ـ التشريع العملي لجيمس كوبر، ترجمة د. حسين خليفة، مكتبة النهضة المصرية، ط ١, ١٩٦٢م.

ـ تعرف إلى أعضاء جسمك، د. راديكيلف، ترجمة يوسف شكري، المكتبة الحديثة.

ـ تقريب التهذيب، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق أبي الأشبال الباكستاني، دار العاصمة، ط١ ١٤١٦هـ.

ـ تكملة فتح القدير المسمى «نتائج الأفكار» لشمس الدين أحمد بن قودو «قاضي زاده» دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٦هـ.

ـ التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المكتبة الأثرية، باكستان.

ـ التمهيد في أصول الفقه لمحفوظ بن أحمد الكلوذاني، تحقيق د. محمد علي إبراهيم، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى، ط ١, ١٤١٦هـ.

(ج)

ـ الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية، لمحي الدين أبي محمد عبدالقادر محمد القرشي الحنفي، تحقيق د. عبدالفتاح الحلو مطبعة عيسى البابي الحلبي، ١٣٩٨هـ.

(ح)

ـ حاشية إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، لأبي بكر المشهور بالسيد البكري، دار الفكر، ١٤١٤هـ.

ـ حاشية بجيرمي على الخطيب «تحفة الحبيب» للشيخ سليمان البجيرمي، دار المعرفة، ١٣٩٨هـ.

ـ حاشية البيجوري على شرح ابن قاسم على متن أبي شجاع للشيخ إبراهيم البيجوري، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٣٤٣هـ.

ـ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير لشمس الدين محمد بن عرفة الدسوقي، دار الفكر.

ـ حاشية سليمان الجمل على شرح المنهج، سليمان الجمل، دار إحياء التراث العربي.
ـ حاشية العطار على شرح المحلى على جمع الجوامع، للشيخ حسن العطار، دار الكتب العلمية.
ـ الحاصل من المحصول في أصول الفقه، لتاج الدين أبي عبدالله محمد بن الحسن الأرموي، تحقيق د. عبدالسلام أبو ناجي، منشورات جامعة كاريونس ببنغازي ١٩٩٤م.
ـ الحاوي الكبير لأبي الحسن علي بن محمد بن حبيب الماوردي، تحقيق: علي معوض وعادل عبدالموجود، دار الكتب العلمية، ط١, ١٤١٤هـ.
ـ الحماية الجنائية للحق في سلامة الجسم، د. محمد سامي السيد الشوا، ١٩٨٦م.

(د)
ـ الدية وأحكامها في الشريعة الإسلامية والقانون، لخالد رشيد الجميلي، مطبعة دار السلام، بغداد، ١٣٩١هـ.

(ر)
ـ رد المحتار على الدر المختار، محمد أمين بن عمر بن عابدين، دار إحياء التراث العربي.
ـ روضة الطالبين وعمدة المفتين، لمحي الدين يحيى بن شرف النوري، دار الفكر، ١٤١٥هـ.

(س)
ـ سبل السلام شرح بلوغ المرام، لمحمد بن إسماعيل الأمير اليمني الصنعاني، مطبوعات جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ط٤, ١٤٠٨هـ.
ـ سنن النسائي لأبي عبدالرحمن أحمد بن شعيب بن علي النسائي، تحقيق عبدالفتاح أبو غدة، دار البشائر، ط ٢, ١٤٠٩هـ.
ـ سير أعلام النبلاء، لشمس الدين محمد بن أحمد الذهبي، الرسالة ص٤, ١٤٠٦هـ.

(ش)
شرح حدود ابن عرفة، لأبي عبدالله محمد الأنصاري الرصاع، تحقيق: محمد أبو الأجفان والطاهر المعموري، دار الغرب الإسلامي، ط١ ، ١٩٩٣م.
ـ الشرح الصغير على أقرب المسالك، لأبي البركات أحمد بن محمد بن أحمد الدردير، مطبعة عيسى البابي الحلبي.
ـ الشرح الكبير لأبي البركات سيدي أحمد الدردير، دار الفكر.
ـ الشرح الكبير لشمس الدين أبي الفرج عبدالرحمن بن محمد المقدسي، تحقيق: د. عبدالله التركي، هجر للطباعة والنشر، ط١, ١٤١٧هـ، مطبوع مع المقنع والإنصاف.
ـ شرح الكوكب المنير لمحمد بن أحمد الفتوحي المعروف بابن النجار، تحقيق: د. محمد الزحيلي، ود. نزيه حماد، مكتبة العبيكان، ١٤١٣هـ.

(ط)
الطب الشرعي والبوليس الفني الجنائي، لـ د. يحيى شريف، ود. محمد سيف النصر، ود. محمد عدلي مشالي، مطبعة جامعة عين شمس.
ـ الطب الشرعي والتحقيق الجنائي والأدلة الجنائية، لمعوض عبدالتواب ود. سيوت حليم دوس، ومصطفى عبدالتواب، منشأة المعارف بالاسكندرية ١٩٨٧م.
ـ الطب الشرعي وجرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، لـ د. عبدالحكيم فودة، د. سالم الدميري، المطبوعات الجامعية ١٩٩٦م.
ـ الطب الشرعي ودوره الفني في البحث عن الجريمة للمستشار عبدالحميد المنشاوي، دار الفكر الجامعي.
ـ طبقات الفقهاء الشافعية لأحمد بن قاضي شهبة، تحقيق د. علي محمد عمر، مكتبة الثقافة الدينية.
ـ طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية، لنجم الدين أبي حفص عمر بن محمد النسفي، تحقيق خالد العك، دار النفائس ط١, ١٤١٦هـ.

(ع)
ـ العقوبات الشرعية وأسبابها، لـ أ. د. وهبة الزحيلي، وأ. د. رمضان علي السيد الشرباصي، دار القلم، ط ١،

١٤٠٧هـ.
ـ العناية على الهداية، لأكمل الدين محمد بن محمود البابرتي، دار إحياء التراث العربي، ١٤٠٦هـ.
ـ عون المعبود شرح سنن أبي داود، لأبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، دار الكتب العلمية، ط١، ١٤١٠هـ.

(ف)
ـ فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب، لأبي يحيى زكريا الأنصاري، دار المعرفة.
ـ الفحوص الطبية الشرعية، لـ د. عبدالله محمود غنيمي، ١٤٠٣هـ.

(ق)
ـ القاموس المحيط لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، دار إحياء التراث العربي، ط١, ١٤١٢هـ.
ـ القصاص والديات في الشريعة الإسلامية، لـ د. عبدالكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، ط١, ١٤١٨هـ.
ـ الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار لعبدالله بن محمد بن أبي شيبة، تحقيق مختار أحمد الندوي، الدار السلفية، بومباي ط١, ١٤٠١هـ.
ـ كشف الحقائق شرح كنز الدقائق، للشيخ عبدالحكيم الأفغاني، إدارة القرآن، كراتشي ١٤٠٧هـ.

(م)
ـ مبادىء علم التشريح ووظائف الأعضاء لـ د. شفيق عبدالملك، المطبعة التجارية الحديثة، ط٥, ١٣٨٠هـ.
ـ مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر لعبدالله بن الشيخ محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندي، دار إحياء التراث العربي.
ـ المصباح المنير في غريب الشرح الكبير لأحمد بن محمد بن علي الفيومي، دار الكتب العلمية، ط١, ١٤١٤هـ.
ـ المغني لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن قدامة المقدسي، تحقيق د. عبدالله التركي، عبدالفتاح الحلو هجر للطباعة والنشر، ط٢, ١٤١٣هـ.
ـ مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، لمحمد الخطيب الشربيني، دار الفكر.
ـ المقنع، لموفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد المقدسي، تحقيق د. عبدالله التركي، هجر للطباعة والنشر، ط ١, ١٤١٧هـ.
ـ منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات، لتقي الدين محمد بن أحمد الفتوحي، تحقيق: د. عبدالله التركي، مؤسة الرسالة، ط ١ ١٤١٩هـ.
ـ المهذب في علم أصول الفقه المقارن لـ أ. د. عبدالكريم بن علي النملة، مكتبة الرشد، ط١, ١٤٤٢٠هـ.
ـ مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، لأبي عبدالله محمد بن محمد المغربي «الحطّاب» دار الفكر، ط٢, ١٤١٢هـ.
ـ الموسوعة الجنائية في الفقه الإسلامي لـ د. أحمد فتحي بهنسي، دار النهضة العربية، ١٤١٢هـ ـ ١٩٩١م
ـ الموسوعة الفقهية، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، ط٢, ١٤١٢هـ.

(ن)
ـ نظرية الضمان لـ د. وهبة الزحيلي، دار الفكر، ١٤٠٢هـ.
ـ نهاية الأصول في دراية الأصول، لصفي الدين محمد بن عبدالرحيم الأرموي الهندي، تحقيق د. صالح اليوسف ود. سعد السويح، المكتبة التجارية، ص١, ١٤١٦هـ.
ـ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار لمحمد بن علي الشوكاني، تحقيق عصام الدين الصبابطي دار الحديث، ط١، ١٤١٣هـ.
ـ نيل المآرب في تهذيب شرح عمدة الطالب لعبدالله بن عبدالرحمن البسّام، مطبعة النهضة الحديثة، ط٢.

المجلات والدوريات

ـ مجلة البحوث الإسلامية، صادرة عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء، العدد (٣٢) ١٤١٢هـ.
ـ مجلة جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، العدد (١٤) جمادى الآخرة ١٤١٦هـ.
ـ مجلة المجمع الفقهي، التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي بجدة، العدد (٤) الجزء (١).

تنازع وتدافع الاختصاص

لفضيلة الشيخ / إبراهيم بن صالح الزغيبي*

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين، أما بعد:

فهذه مباحث في تنازع الاختصاص وتدافعه، تشتمل على ما يلي:

المبحث الأول: في المعنى اللغوي، والاصطلاحي.

المبحث الثاني: تمهيد.

المبحث الثالث: تخصيص القضاء عند الفقهاء.

المبحث الرابع: أنواع الاختصاص.

المبحث الخامس: صور تنازع الاختصاص.

المبحث السادس: أنواع تنازع وتدافع الاختصاص.

النوع الأول: تدافع وتنازع الاختصاص بين قاضيين في محكمة واحدة.

النوع الثاني: تدافع وتنازع الاختصاص بين قاض ورئيس في محكمة واحدة.

النوع الثالث: تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمتين.

---

* رئيس محكمة محافظة الزلفي المكلف

النوع الرابع: تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمة، وكتابة عدل.

النوع الخامس: تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمة وجهة قضائية أخرى.

المبحث السابع: الدفع بعدم الاختصاص.

المبحث الثامن: الدفع بنزاع تختص به جهة أخرى.

المبحث الأول
في المعنى اللغوي والاصطلاحي

التنازع لغة: النون والزاي والعين أصل صحيح يدل على قلع الشيء وجذبه، يقال: نزعه نزعاً إذا اقتلعه، والمنازعة: المجاذبة في الأعيان والمعاني، والتنازع: التخاصم، يقال تنازع القوم إذا اختصموا، والمنازعة في الخصومة: تجاذب الحجج. (١)

التدافع لغة: الدال والفاء والعين أصل واحد يدل على تنحية الشيء، والدفع: الإزالة بقوة، وتدافعوا الشيء: إذا دفعه كل واحد منهم عن صاحبه، وتدافع القوم: دفع بعضهم بعضاً. (٢)

الاختصاص لغة: الخاء والصاد والصاد أصل مفرد منقاس يدل على الفرجة والثلمة، يقال خصه بالشيء يخصه خصاً وخصوصاً وخصوصياً: أفرده به دون غيره؛ لأنه إذا أفرد واحداً فقد أوقع فرجة بينه وبين غيره، واختص فلان بالأمر وتخصص له: إذا انفرد. (٣)

الاختصاص اصطلاحاً: تخويل ولي الأمر، أو نائبه لجهة قضائية سلطة الفصل في قضايا عامة، أو خاصة، في حدود زمان ومكان معينين. (٤)

(١) انظر معجم مقاييس اللغة لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق عبدالسلام محمد هارون، بيروت، دار الجيل، عام ١٤٢٠هـ ج ٥ ص ٤١٥، ولسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن منظور، بيروت، دار صادر، ط الأولى، عام ٢٠٠٠م، ج٤، ص ٢٣٣.
(٢) انظر معجم مقاييس اللغة ج ٢، ص ٢٨٨، لسان العرب، ج ٥ ص ٢٧٤.
(٣) انظر معجم مقاييس اللغة ج٢، ص ١٥٢ ـ ١٥٣، ولسان العرب، ج ٥، ص ٨٠.
(٤) انظر التنظيم القضائي في المملكة العربية السعودية في ضوء الشريعة الإسلامية ونظام السلطة القضائية، للدكتور سعود الدريب، ط الأولى، عام ١٤٠٣هـ ص ٤٣٨.

«وتهدف قواعد الاختصاص إلى تحديد نصيب كل جهة من جهات القضاء، ونصيب كل طبقة من طبقات المحاكم داخل الجهة القضائية الواحدة، ونصيب كل محكمة من محاكم الطبقة الواحدة من المنازعات التي يجوز الفصل فيها». (٥)

تنازع وتدافع الاختصاص اصطلاحاً: «هو التجاذب بين قاضيين أو محكمتين [أو جهتين قضائيتين] إيجاباً أو سلباً». (٦)

وكثيراً ما يعبر بالتدافع إيجاباً أو سلباً عن التعبير بالتنازع والتدافع، ويقصد بالتدافع الإيجابي: التنازع، وبالسلبي: التدافع.

المبحث الثاني
تمهيد

كان النبي ﷺ يتولى الفصل بين الناس امتثالاً لقوله تعالى: ﴿ **وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ وَلا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ ...** ﴾ الآية(٧)، وقوله: ﴿ **إِنَّا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ ...** ﴾ الآية(٨)، ولما اتسعت دولة الإسلام صار النبي ﷺ يبعث الولاة والقضاة إلى بعض البلدان الإسلامية، فبعث علياً رضي الله عنه إلى اليمن قاضياً(٩)، وبعث أبا موسى الأشعري ومعاذاً - رضي الله عنه - إلى اليمن عاملين له، بعث كل واحد إلى مخلاف(١٠) وكان اليمن مخلافين(١١) وكانا يقومان بالقضاء كجزء من

(٥) قواعد الاختصاص القضائي في ضوء القضاء والفقه، للدكتور عبدالحميد الشواربي، الإسكندرية منشأة المعارف، ط ١٩٨٥م، ص ٧.

(٦) التصنيف الموضوعي لتعاميم وزارة العدل، إعداد لجنة متخصصة بالوزارة، وزارة العدل، ط الثانية، عام ١٤١٩هـ، ج ٣، ص ٣٢٢، تعميم معالي وزير العدل رقم ٨/ت/١٢٦ وتاريخ ٩/٨/١٤١٠هـ.

(٧) من الآية ٤٩ من سورة المائدة.

(٨) من الآية ١٠٥ من سورة النساء.

(٩) انظر سنن أبي داود، كتاب الأقضية، باب كيف القضاء، ج٣، ص ٣٠١، وحديث رقم ٣٥٨٢، وسنن ابن ماجة، كتاب الأحكام، باب ذكر القضاة، ج ٢، ص ٧٧٤، حديث رقم ٢٣١٠، جامع الترمذي، أبواب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما، ج ٢، ص ٣٩٥، حديث رقم ١٣٣١.

(١٠) المخْلاف: بكسر الميم، وسكون الخاء المعجمة، الإقليم والكور، انظر فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لابن حجر العسقلاني، بيروت، دار المعرفة ج ٨، ص ٦٠.

(١١) انظر صحيح البخاري، كتاب المغازي، باب بعث أبي موسى ومعاذ إلى اليمن قبل حجة الوداع، ج ٥، ص ٢٠٤، وصحيح مسلم، كتاب الجهاد والسير، باب في الأمر بالتيسير وترك التنفير، ج ٥، ص ١٤١.

أعمالهما(١٢).

ويستمد القاضي ولايته من الولاية العامة، إذ الأصل أن يتولى ولي الأمر بنفسه القضاء، وحيث قد يتعذر عليه ذلك، لا سيما مع اتساع البلاد، وكثرة الخصومات لزمه أن يرتب في كل بلد من يتولى فصل الخصومات بينهم، لئلا تضيع الحقوق(١٣)، فإذا ما أناب ولي الأمر من يقوم عنه بولاية القضاء، فإن هذا الأخير يستمد سلطته من ولي الأمر كما يحددها له، إذ هو وكيل عن ولي الأمر في القضاء، والوكالة يصح تقييدها وتعليقها.(١٤)

المبحث الثالث
تخصيص القضاء عند الفقهاء

ذكر الفقهاء - رحمهم الله تعالى - أن ولاية الحكم العامة تفيد الفصل بين الخصوم، وأخذ الحقوق لبعضهم من بعض، والنظر في أموال غير الراشدين والحجر على من يستوجبه لسفه أو فلس، والنظر في وقوف عمله، ليعمل بشرطها، وتنفيذ الوصايا، وتزويج من لا ولي لها من النساء، وغير ذلك.(١٥)

لكن هذه الولاية قد تخصص، وفيما يلي أنواع الولاية القضائية كما يذكرها الفقهاء:

أولاً: أن يولي القاضي عموم النظر في عموم العمل، وذلك بأن يولي النظر في جميع الأحكام بسائر البلاد التي تخضع لسلطان ولي الأمر(١٦)، وهذا أوسع أنواع القضاء

(١٢) انظر الاختلاف في تاريخ بعث معاذ رضي الله عنه إلى اليمن، وهل بعث والياً، أو قاضياً؟ فتح الباري، ج ٣، ص ٣٥٨.

(١٣) انظر الروض المربع شرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس البهوتي، الرياض، مكتبة الرياض الحديثة، ط السادسة، ج ٢، ص ٣٦٢.

(١٤) انظر قواعد الاختصاص القضائي، ص ١٢.

(١٥) انظر الروض المربع ج٢، ص ٢٦٦، وشرح منتهى الإرادات لمنصور بن يونس البهوتي، دار الفكر، ج ٣، ص ٤٦١، وكشاف القناع عن متن الإقناع لمنصور بن يونس البهوتي، دار الفكر، ج ٦، ص٢٨٩ ـ ٢٩٠، والأحكام السلطانية والولايات الدينية، لعلي بن محمد الماوردي، بيروت، دار الكتاب العربي، ص ١٣٨ ـ ١٣٩.

(١٦) انظر الروض المربع ج ٢، ص ٢٦٦، وشرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٤٦٢، وكشاف القناع، ج ٦، ص ٢٩١، وقال المرداوي في الإنصاف: «لا يجوز أن يوليه عموم النظر في عموم العمل، ويجوز أن يوليه خاصاً في أحدهما، أو فيهما.. بلا نزاع» الإنصاف، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ط الأولى، عام ١٣٧٧هـ ج ١١، ص ١٦٧.

صلاحية من حيث المكان والموضوع. (١٧)

ثانياً: أن يولى القاضي عموم النظر في خصوص العمل، وذلك بأن يولى النظر في جميع الأحكام ببلد معين.

ثالثاً: أن يولي القاضي خصوص النظر في عموم العمل، وذلك بأن يولي النظر في الأنكحة مثلاً بسائر البلاد التي تخضع لسلطان ولي الأمر.

رابعاً: أن يولي القاضي خصوص النظر في خصوص العمل، وذلك بأن يولي النظر في القضايا المالية مثلاً ببلد معين. (١٨)

خامساً: أن يولى القضاء بزمن معين، وذلك بأن يحدد مدة من الزمن لولايته، فيكون له ولاية القضاء خلالها، أما قبل هذه المدة، أو بعدها، فلا تكون له ولاية. (١٩)

سادساً: أن يولى القضاء في خصومة بعينها تنتهي ولايته بانتهائه منها. (٢٠)

ويطلق الفقهاء على الاختصاص لفظ التخصيص، لذا جرى استخدام هذا اللفظ في هذا المبحث.

المبحث الرابع
أنواع الاختصاص

تُعنى أنظمة المرافعات بتحديد الاختصاص الذي يعتمد في تحديده على جانب المصلحة العامة، ومصلحة الخصوم أنفسهم(٢١) ويقسم الاختصاص إلى أنواع:

النوع الأول: الاختصاص الولائي، ويسمى الاختصاص الوظيفي.

(١٧) انظر لمحات حول القضاء في المملكة العربية السعودية، لعبدالعزيز بن عبدالله بن حسن آل الشيخ، ط الأولى، عام ١٤١١هـ ص ٣٧.

(١٨) انظر الروض المربع للبهوتي، ج ٢، ص ٢٢٦، وشرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٤٦٢، وكشاف القناع، ج ٦، ص ٢٩١.

(١٩) انظر الأحكام السلطانية للماوردي، ص ١٤٣، والفتاوى الهندية في مذهب الإمام أبي حنيفة النعمان، للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ج ٣، ص ٣١٥.

(٢٠) انظر الأحكام السلطانية للماوردي، ص ١٤٣.

(٢١) انظر التنظيم القضائي في المملكة، للدكتور سعود الدريب، ص ٤٣٨.

وهو «تلك القواعد التي تحدد أنواع المنازعات التي تختص بها كل جهة من جهات القضاء، إذا ما تعددت هذه الجهات. . [في] الدولة»(٢٢).

وتختص المحاكم الشرعية في المملكة العربية السعودية بالفصل في كافة المنازعات والجرائم، فهي صاحبة الولاية العامة، كما نصت على ذلك المادة السادسة والعشرون من نظام القضاء، إلا بما يستثنى بنظام(٢٣)، وقد كثرت هذه الاستثناءات، وتعددت جهات التقاضي، فالإضافة إلى ديوان المظالم الذي هو جهة قضاء إداري يختص بالدعاوى المتعلقة بالحقوق المقدرة في نظام الخدمة المدنية، والتقاعد لموظفي ولمستخدمي الحكومة ونحوهم، والطعن في القرارات الإدارية، ودعاوى التعويض، والدعاوى المقدمة من ذوي الشأن في المنازعات المتعلقة بالعقود التي تكون الحكومة أو أحد الأشخاص المعنوية طرفاً فيها(٢٤) فقد صدر عدد من الأنظمة نص فيها على تشكيل لجان وهيئات ذات اختصاص قضائي، من ذلك:

١ـ هيئة حسم المنازعات التجارية، وتتبع في تشكيلها ومخابراتها وزارة التجارة. (٢٥)

٢ـ لجان العمل، وتسوية الخلافات، وتتبع في تشكيلها ومخابراتها وزارة العمل والشؤون الاجتماعية. (٢٦)

٣ـ لجان الأوراق التجارية، وتتبع وزارة التجارة. (٢٧)

٤ـ اللجان القضائية للتموين، وتتبع وزارة التجارة. (٢٨)

٥ـ اللجان المركزية لقضايا الغش التجاري. (٢٩)

وغير ذلك، بل لقد أضيف لاختصاص ديوان المظالم قضايا الرشوة والتزوير، وهي

(٢٢) قواعد الاختصاص القضائي، ص ٢٧.

(٢٣) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٦٤، وتاريخ ١٤/٧/١٣٩٥هـ وانظر المادة الثامنة والأربعين من النظام الأساسي للحكم الصادر بالأمر الملكي رقم أ/٩٠ وتاريخ ٢٧/٨/١٤١٢هـ.

(٢٤) انظر المادة الثامنة من نظام ديوان المظالم الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥١، وتاريخ ١٧/٧/١٤٠٢هـ.

(٢٥) انظر قرار مجلس الوزراء رقم ١٨٦، وتاريخ ٥/٢/١٣٨٧هـ.

(٢٦) انظر نظام العمل والعمال الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٢١، وتاريخ ٦/٩/١٣٨٩هـ م ١٧٢ وما بعدها.

(٢٧) انظر نظام الأوراق التجارية الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٣٧، وتاريخ ١١/١٠/١٣٨٣هـ.

(٢٨) انظر قرار مجلس الوزراء رقم ٦٠، وتاريخ ٢٥/١/١٣٩٣هـ.

(٢٩) انظر نظام مكافحة الغش التجاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/١١، وتاريخ ٢٩/٥/١٤٠٤هـ م ١٦.

من القضايا الجنائية . (٣٠)

ولا شك أن تعدد جهات القضاء أمر غير مرغوب فيه ، وكان محل ملاحظة عدد من المهتمين بالقضاء في المملكة(٣١) ، وقد صدر قرار مجلس الوزراء رقم ٢٣٦ وتاريخ ٢١/ ٣/ ١٣٩٨هـ القاضي بتشكيل لجنة برئاسة سمو وزير الداخلية ، وعضوية كل من وزير العدل ، ووزير العمل والشؤون الاجتماعية ، ووزير التجارة ، ورئيس ديوان المظالم ، ورئيس شعبة الخبراء لبحث ما يتعلق بتوحيد الهيئات القضائية في جهة واحدة ، ثم صدر قرار مجلس الوزراء رقم ١٧٦ وتاريخ ١٤/ ٩/ ١٤٠١هـ ناصاً على ما يلي :

«أولاً : إنشاء محاكم متخصصة تفصل في المنازعات التجارية والعمالية ، والمرورية ، طبقاً للأنظمة والتعليمات التي أصدرها ولي الأمر ، وبما لا يتعارض مع نص من الكتاب والسنّة أو الإجماع(٣٢) . . . خامساً : تشكل لجنة من وزراء الداخلية ، ووزارة العدل ، ووزارة التخطيط ، ووزارة التجارة ، ووزارة العمل والشؤون الاجتماعية ، ووزارة المالية والاقتصاد الوطني ، والديوان العام للخدمة المدنية ، وشعبة الخبراء لتقوم تحت إشراف وزير العدل باقتراح ما يلزم لتنفيذ ما ورد في هذا القرار من قواعد تنظيمية ، وإجراءات قضائية وإدارية ، وتقدير ما يتطلبه ذلك من اعتمادات مالية ، ووظائف قضائية ، وأن على هذه اللجنة أن تنهي مهمتها خلال سنة من تاريخ هذا القرار» . (٣٣)

النوع الثاني : الاختصاص النوعي ، ويسمى الاختصاص الموضوعي ، وهو تلك القواعد التي تحدد أنواع المنازعات التي تختص بها كل طبقة من طبقات المحاكم التابعة لجهة قضائية واحدة . (٣٤)

وتعتبر المحاكم الشرعية هي الجهة القضائية الأساسية في المملكة العربية السعودية ،

---

(٣٠) انظر نظام ديوان المظالم، م ٨.

(٣١) انظر التنظيم القضائي في المملكة لحسن بن عبدالله آل الشيخ، جدة، تهامة للنشر والتوزيع، ط الثانية، ١٤٠٤هـ ص ٢٣، والتنظيم القضائي في المملكة، للدكتور سعود الدريب، ص ٤٣٩.

(٣٢) نصت المادة ٢٦ من نظام القضاء على أنه «يجوز إنشاء محاكم متخصصة بأمر ملكي بناءً على اقتراح مجلس القضاء الأعلى».

(٣٣) انظر التنظيم القضائي في المملكة لحسن آل الشيخ، ص ٢٣ ـ ٢٤.

(٣٤) انظر قواعد الاختصاص القضائي، ص ١٢١، التنظيم القضائي في المملكة، للدكتور سعود الدريب، ص ٤٣٩.

وهي صاحبة الولاية العامة في المنازعات والجرائم كما سبق ذكره. (٣٥)

وقد نصت المادة الخامسة من نظام القضاء على أن المحاكم الشرعية تتكون من:

أ ـ مجلس القضاء الأعلى.

ب ـ محكمة التمييز.

ج ـ المحاكم العامة.

د ـ المحاكم المستعجلة.

أولاً: مجلس القضاء الأعلى:

نصت المادة السابعة من نظام القضاء على أن يشرف مجلس القضاء الأعلى على المحاكم في الحدود المبينة في النظام، كما نصت المادة الثامنة منه على أن يتولى بالإضافة إلى ما تضمنه النظام من اختصاصات ما يلي:

«١ ـ النظر في المسائل الشرعية التي يرى وزير العدل ضرورة النظر فيها من قبل المجلس.

٢ ـ النظر في المسائل التي يرى ولي الأمر ضرورة النظر فيها من قبل المجلس.

٣ ـ إبداء الرأي في المسائل المتعلقة بالقضاء بناءً على طلب وزير العدل.

٤ ـ مراجعة الأحكام الصادرة بالقتل أو القطع أو الرجم».

كما نصت المادة الرابعة عشرة منه «على أنه إذا رأت إحدى دوائر [محكمة التمييز] في شأن قضية تنظرها ـ العدول ـ عن اجتهاد سبق أن أخذت به هي أو دائرة أخرى في أحكام سابقة أحالت القضية إلى الهيئة العامة لمحكمة التمييز، وتصدر الهيئة العامة قرارها بأغلبية لا تقل عن ثلثي أعضائها بالإذن بالعدول(٣٦)، فإذا لم تصدر القرار به على الوجه المذكور أحالت القضية إلى مجلس القضاء الأعلى ليصدر قراره في ذلك بمقتضى الفقرة[١] من المادة [٨]».

---

(٣٥) انظر النوع الأول من أنواع الاختصاص.

(٣٦) من وجهة نظري سيكون تفعيل هذه المادة والعمل بها، سبباً رئيساً في توحيد الإجراء والعمل والأحكام، وإن نشر قرارات محكمة التمييز طريق لذلك.

ويقوم مجلس القضاء الأعلى بمقتضى الفقرة الثانية والرابعة من المادة الثامنة من نظام القضاء بتصديق وملاحظة ونقض عدد غير قليل من الأحكام الصادرة من المحاكم العامة والجزئية، المصدقة من محكمة التمييز، وغير المصدقة، ولم أجد - حسب بحثي - أن له الحكم مباشرة في القضايا المعروضة عليه، إلا أن المادة الحادية عشرة من لائحة تمييز الأحكام الشرعية (٣٧)، قد أعطت لمحكمة التمييز الحق في الحكم في بعض الحالات، فيكون للمجلس ذلك من باب أولى.

ثانياً: محكمة التمييز:

تختص محكمة التمييز بتصديق، وملاحظة، ونقض الأحكام الخاضعة للتمييز، والصادرة من المحاكم العامة والجزئية(٣٨)، والفصل في الاعتراضات المقدمة على الأحكام(٣٩)، كما تحكم بالقضايا في بعض الحالات(٤٠)

ثالثاً: المحاكم العامة:

نصت المادة ٢٢ من نظام القضاء على أن تحديد اختصاص المحاكم العامة يكون بقرار من وزير العدل بناءً على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى، وبالجملة تختص المحاكم العامة بجميع الدعاوى الخارجة عن اختصاص المحاكم الجزئية(٤١) ولها - على وجه الخصوص - النظر في الأمور الآتية:

١ - قضايا القتل والرجم والقطع. (٤٢)

٢ - جميع الدعاوى العينية المتعلقة بالعقار.

(٣٧) الصادر بقرار مجلس الوزراء رقم ٦٠، وتاريخ ١/٤/١٤١٠هـ.
(٣٨) انظر المادة٢, ٨, ١٠, ١١ من لائحة تمييز الأحكام.
(٣٩) انظر المادة ٦ من لائحة تمييز الأحكام
(٤٠) انظر المادة ١١ من لائحة تمييز الأحكام.
(٤١) انظر التنظيم القضائي في المملكة لحسن آل الشيخ، ص ٥٥، المادة ٣٢، من نظام المرافعات الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٢١، وتاريخ ٢٠/٥/١٤٢١هـ.
(٤٢) انظر نظام القضاء م ٢٣.

٣ـ إصدار حجج الاستحكام، وإثبات الوقف، وسماع الإقرار به، وإثبات الزواج، والوصية، والطلاق، والخلع، والنسب(٤٣) وحصر الورثة.

٤ ـ إقامة الأوصياء والأولياء والنظار، والإذن لهم في التصرفات التي تستوجب إذن القاضي وعزلهم عند الاقتضاء.

٥ ـ فرض النفقة وإسقاطها، وتزويج من لا ولي لها من النساء.

٦ ـ الحجز على السفهاء والمفلسين. (٤٤)

وتقوم المحاكم العامة في المحافظات والمراكز التي لا يوجد فيها محاكم جزئية بجميع أعمال واختصاصات المحكمة الجزئية إضافة إلى أعمالها. (٤٥)

رابعاً: المحاكم الجزئية:

نصت المادة ٢٤ من نظام القضاء على أن تحديد اختصاص المحاكم الجزئية يكون بقرار من وزير العدل بناءً على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى، وتختص المحاكم الجزئية بما يلي:

١ ـ قضايا الجنح، والتعزيرات، والحدود التي لا قطع فيها. (٤٦)

٢ ـ أروش الجنايات التي لا تزيد على ثلث الدية.

٣ـ الحقوق المالية التي لا تزيد عن عشرين ألف ريال (٢٠,٠٠٠) ما عدا القضايا التي تتعلق بالأمور الزوجية، والنفقة، والعقار. (٤٧)

---

(٤٣) نص تعميم معالي وزير العدل رقم ١٣/ت/٧٨٥ في ١٥/٥/١٤١٦هـ على عدم نظر دعوى النسب إلا إذا أحيلت من المقام السامي، كما نص التعميم رقم ٨/ت/٢٢٢ في ٨/٨/١٤١٠هـ على منع إثبات نسب إلى قبيلة أو أسرة ما لم يرد الطلب عن طريق جهة حكومية مختصة.

(٤٤) وقد أكد نظام المرافعات في مادته ٣٢ هذه الاختصاصات.

(٤٥) انظر نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي المتوج بالتصديق العالي رقم ١٠٩ وتاريخ ٢٤/١/١٣٧٢هـ، م ٨٥؛ نظام المرافعات م ٣٣.

(٤٦) نصت المادة ٨٢ من نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي على أن قاضي المستعجلة يختص بالنظر «في قضايا الجنح والتعزيرات والحدود التي لا قطع فيها» وانظر المادة رقم ٨٤ من النظام المذكور، ونص قرار معالي وزير العدل رقم ٢٠١٤ وتاريخ ١٣/٥/١٤١٧هـ المبني على قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة رقم ٢١٦/٤٣ هـ في ٢٠/٤/١٤١٧هـ المبلغ بتعميم وكيل الوزارة رقم ١٣/ت/٩١٧ في ١٦/٥/١٤١٧هـ على أن «تنظر المحاكم المستعجلة في كل قضايا الجنح والتعزيرات وحد السكر. كما تنظر في حد الزنا البكر». فاقتصر الثاني على حدين مع أن المحكمة المستعجلة تنظر في حد القذف، ويمكن أن يقال: إن القذف داخل تحت لفظ الجنح.

(٤٧) انظر قرار معالي وزير العدل السابق رقم ٢٠١٤ وتاريخ ١٣/٥/١٤١٧هـ.

٤ ـ تركيز المسؤولية الجنائية في حدود اختصاصها في الجنايات .

٥ ـ إثبات الحيازة لما هو ممنوع من سلاح وغيره . (٤٨)

وقد نص نظام المرافعات الصادر حديثاً على أن المحاكم الجزئية تختص بالحكم في الدعاوى التالية :

١ ـ دعوى منع التعرض للحيازة ، ودعوى استردادها .

٢ ـ الدعاوى التي لا تزيد قيمتها عن عشرة آلاف ريال (١٠,٠٠٠) .

٣ ـ الدعاوى المتعلقة بعقد إيجار لا تزيد الأجرة فيه على ألف ريال (١,٠٠٠) في الشهر ، بشرط ألا تتضمن المطالبة بما يزيد على عشرة آلاف ريال (١٠,٠٠٠) .

٤ ـ الدعاوى المتعلقة بعقد عمل لا تزيد الأجرة أو الراتب فيه على ألف ريال (١,٠٠٠) في الشهر ، بشرط ألا تتضمن المطالبة بما يزيد على عشرة آلاف ريال (١٠,٠٠٠)

ويلاحظ هنا أن نظام المرافعات قد ترك تحديد اختصاص المحاكم الجزئية من القضايا الجنائية لنظام الإجراءات الجزائية المنصوص عليه في المادة ٢٦ من نظام القضاء .

كما يلاحظ اختلاف تحديد الاختصاص في المحاكم الجزئية حسب الاقتضاء ، حيث يجري تعديل الاختصاص بين وقت وآخر مسايرة لما يقع من المستجدات ، والمتغيرات في أحوال العمل القضائي في كل مرحلة من مراحله . (٤٩)

جدير بالذكر أنه رغم أن نظام القضاء الصادر بتاريخ ١٤/ ٧/ ١٣٩٥هـ نص في مادته الخامسة المتعلقة بتكوين المحاكم على المحاكم العامة والجزئية ، وسمَّاها بذلك ، ونص نظام المرافعات في مادته الحادية والثلاثين ، والثانية والثلاثين على هذه التسمية ، إلا أن العمل ما زال جارياً عند اجتماع المحكمتين في بلد على تسمية الأولى بالكبرى ، والثانية بالمستعجلة ، عملاً بما جاء في نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي الصادر بتاريخ ٢٤/ ١/ ١٣٧٢هـ .

---

(٤٨) انظر القضاء في المملكة العربية السعودية تاريخه ـ مؤسساته ـ مبادئه، وزارة العدل، ط. الأولى، عام ١٤١٩هـ، ص ١٣١.

(٤٩) انظر القضاء في المملكة، وزارة العدل، ص ١٣١.

خامساً: المحاكم المتخصصة:

نصت المادة السادسة والعشرون من نظام القضاء على أنه يجوز إنشاء محاكم متخصصة بأمر ملكي بناء على اقتراح مجلس القضاء الأعلى، والتخصص المقصود هنا هو التخصص النوعي [الموضوعي] وذلك بأن تفرد محكمة بعينها للنظر في نوع معين من القضايا، ويوجد في تشكيل القضاء في المملكة العربية السعودية قبل صدور نظام القضاء محكمتان متخصصتان(٥٠)

الأولى: محكمة الأحداث:

وتختص بالنظر في قضايا من أتم السابعة من العمر، ولم يتم الثامنة عشرة في الجنح، والتعزيرات، والحدود الشرعية، عدا القتل، والرجم، والقطع(٥١) والخطف، والسطو(٥٢)

ففي عام ١٣٨٩هـ صدر تعميم سماحة رئيس القضاة ـ رحمه الله ـ رقم ٤٦/ ٢/ ت وتاريخ ٢٩/ ٤/ ١٣٨٩هـ المتضمن لبعض الضوابط والترتيبات الخاصة بقضايا الأحداث، وفي عام ١٣٩٣هـ صدر قرار معالي وزير العدل بندب أحد القضاة للنظر في قضايا الأحداث، وفي عام ١٣٩٤هـ شكلت في مدينة الرياض محكمة متخصصة بقضاياهم، وبقيت قضاياهم في غيرها تنظر من قبل المحكمة بجهتهم، وفي المناطق التي يوجد بها دور للملاحظة الاجتماعية جرى تنظيم العمل بأن يتولى النظر في قضايا الأحداث أحد قضاة المحكمة الجزئية، وذلك بالتناوب داخل الدار(٥٣)، وهذا ما يجري عليه العمل الآن في قضايا الأحداث بمدينة الرياض. (٥٤)

---

(٥٠) انظر القضاء في المملكة، وزارة العدل ص ١٣١، والتنظيم القضائي في المملكة لحسن آل الشيخ، ص ٤٣.
(٥١) انظر التنظيم القضائي في المملكة، للدكتور سعود الدريب، ص ٤٥٢.
(٥٢) انظر تعميم معالي وزير العدل رقم ٨/ت/١٤٢ وتاريخ ١٢/٨/١٤١٠هـ المشار فيه إلى الأمر السامي رقم ٨/١٨٩٤ في ٣/٨/١٤٠٢هـ.
(٥٣) نص قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة رقم ٤٣/٢١٨ في ٢٠/٤/١٤١٧هـ المبلغ بتعميم معالي وزير العدل رقم ١٣/ت/٩١٦ في ١٣/٥/١٤١٧هـ على أن «على القضاة الذين ينظرون في قضايا الأحداث، ودار الرعاية التوقيع على ما يصدرونه من صكوك باسم المحاكم التي يعملون فيها.. و«إنه» لا ينبغي تخصيص قاضٍ معين لنظر قضايا الأحداث.. وإنما يتم تناوب قضاة المحكمة».
(٥٤) انظر القضاء في المملكة، وزارة العدل، ص ١٣٢ ـ ١٣٣.

الثانية: محكمة الضمان والأنكحة:

في عام ١٣٨٣هـ أنشئت محكمة الضمان والأنكحة بمدينة الرياض، وأنيط بها النظر في حالات الضمان الاجتماعي، وإجراء عقود الأنكحة، لا سيما للأجانب، والنظر في ولاية النكاح، وإثبات الطلاق، ونحو ذلك، كما جرى تشكيل محكمة أخرى للضمان والأنكحة بمدينة جدة. (٥٥)

النوع الثالث: الاختصاص القيمي:

نوع من الاختصاص النوعي، يقوم على أساس قيمة الدعوى(٥٦). وهو: تلك القواعد التي تحدد الدعاوى التي تختص بها كل طبقة من طبقات المحاكم التابعة لجهة قضائية واحدة، بالنظر إلى قيمة الدعوى.

وسبق أن ذكرت في النوع الثاني من أنواع الاختصاص الدعاوى المالية التي تختص بها المحاكم الجزئية، وأن المحاكم العامة تختص بما عداها.

ومن المسائل التي تعرض هنا: إذا نظرت المحكمة الجزئية دعوى مالية داخلة ضمن اختصاصها، ثم اصطلح طرفا الدعوى على مبلغ مالي يزيد على اختصاصها فهل للمحكمة الجزئية إثبات هذا الصلح، والإلزام به، أو لا؟

يرى أكثر من وقفت على رأيه من قضاة المحاكم الجزئية إثبات هذا الصلح، والحكم بصحته، والإلزام به، وذلك لما يلي:

١ـ أن العبرة في تقدير قيمة الدعوى بما يطالب به الخصوم عند رفعها، وليس بما يحكم به.

٢ـ أن الصلح تابع للدعوى، والتابع له حكم المتبوع.

٣ـ أن ذلك سبب في إنهاء النزاع، وقطع الخصومة، وسرعة الإنجاز، وسرعة إيصال الحقوق إلى أهلها.

---

(٥٥) انظر القضاء في المملكة، وزارة العدل ص ١٣٤، والتنظيم القضائي في المملكة، للدكتور سعود الدريب، ص ٤٥٢.

ويرى بعضهم أن يقوم قاضي المحكمة الجزئية بتدوين الصلح الذي تم، وأخذ تواقيع الطرفين عليه دون أن يحكم بصحته ولزومه، لخروجه عن ولايته، ولهما إن رغبا الحكم به مراجعة المحكمة المختصة.

النوع الرابع: الاختصاص المحلي، ويسمى الاختصاص المكاني:

وهو: «مجموعة القواعد التي تعين المحكمة المختصة [بنظر الدعوى] من بين عدة محاكم من نوع واحد، موزعة في [أرجاء الدولة..]». (٥٧)

تقتضي العدالة ألا تتركز محاكم الدولة في مكان واحد، وإنما ينبغي أن توزع في أرجائها، وأن يحدد لكل محكمة دائرة مكانية تختص بنظر المنازعات التي تقع في نطاقها، وبذلك يجد كل فرد محكمة قريبة منه يمكنه أن يلجأ إليها من غير عناء، ولا كلفة. (٥٨)

وقد نصت المادتان ٢٢ , ٢٤ من نظام القضاء على أن تعيين مقر المحاكم العامة والجزئية وتحديد اختصاصها - ومن ذلك الاختصاص المحلي - يكون بقرار من وزير العدل بناءً على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة.

ويتحدد في الغالب اختصاص المحاكم المكاني في نطاق اختصاص الإمارة، أو المحافظة، أو المركز المشكلة فيه. (٥٩)

ويمكن أن يعدل الارتباط المكاني بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى.

وقد ذكر الفقهاء - رحمهم الله تعالى - أن حكم الحاكم ينفذ في مقيم في ولايته، وطارىء عليها، ولا ينفذ حكمه فيمن ليس بمقيم فيها، ولا طارىء عليها، لأنه لم يدخل تحت

(٥٦) انظر القضاء والتقاضي والتنفيذ، للدكتور عبدالرحمن بن عبدالعزيز القاسم، مصر، مطبعة دار السعادة، ط ١٤٠٣هـ ص ١٣٩.

(٥٧) التنظيم القضائي في المملكة، للدكتور سعود الدريب، ص ٤٥٤.

(٥٨) انظر قواعد الاختصاص القضائي، ص ١٨٥.

(٥٩) انظر القضاء في المملكة، وزارة العدل، ص ١٢٩، وتعميمي وكيل وزارة العدل رقم ١٢/٢١/ت في ٢/٦/١٤٠٦هـ، ورقم ١٢/٩٩/ت في ١٠/٦/١٤٠٧هـ وقد نصت المادة ٣٨ من نظام المرافعات على أن «تعد المدينة أو القرية نطاقاً محلياً للمحكمة الموجودة بها، وعند تعدد المحاكم فيها، فيحدد وزير العدل النطاق المحلي لكل منها بناءً على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى، وتتبع القرى التي ليس بها محاكم محكمة أقرب بلدة إليها».

ولايته(٦٠)، ونصت المادة الخامسة من نظام تنظيم الأعمال الإدارية في الدوائر الشرعية(٦١) على أن الدعوى لا تقام إلا في بلد المدعى عليه إذا كان داخل المملكة، وبناءً على ذلك تقام الدعوى على السجين في بلد سجنه(٦٢) وتقام الدعوى في حوادث السيارات في بلد المدعى عليه، أو بلد الحادث(٦٣)، وإذا كان للمدعى عليه أكثر من بلد منها بلد المدعي، فللمدعي إقامة الدعوى في بلده. (٦٤)

وقد نصت المادة ٣٤ من نظام المرافعات على أن: «تقام الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل المدعى عليه، فإن لم يكن له محل إقامة في المملكة فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعي، وإذا تعدد المدعى عليهم كان الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة الأكثرية، وفي حال التساوي يكون المدعي بالخيار في إقامة الدعوى أمام أي محكمة يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة أحدهم».

المبحث الخامس
صور تنازع الاختصاص

لتنازع الاختصاص صورتان:

الصورة الأولى: التنازع الإيجابي [التنازع]: وهو أن ترفع دعوى واحدة أمام

---

(٦٠) انظر شرح منتهى الإرادات، ج ٣، ص ٤٦٢، وكشاف القناع، ج ٦، ص ٢٩١.

(٦١) المتوج بالتصديق العالي رقم ١٠٩ في ١٣٧٢/١/٢٤هـ.

(٦٢) انظر قرار الهيئة القضائية العليا رقم ١٦٨ وتاريخ ١٣٩٥/٤/١٣هـ المبلغ بتعميم وكيل وزارة العدل للشؤون المالية والإدارية رقم ١٦٣/٢/ت في ١٣٩٥/٨/١٢هـ، وقرار مجلس القضاء الأعلى رقم ٤٧/١٥١ في ١٤١٩/٤/٢٠هـ، المبلغ بتعميم معالي وزير العدل رقم ١٣/ت/١٢٠٢ في ١٤١٩/٥/٢١هـ.

(٦٣) انظر قرار الهيئة القضائية رقم ٢٢٨، وتاريخ ١٣٩٣/٨/٩هـ، المبلغ بتعميم وزير العدل رقم ١٢/١٢٣/ت في ١٤٠٢/١٠/١٢هـ ولقائل أن يقول: إن قرار الهيئة القضائية لا يقدر على تخصيص نظام متوج بالتصديق العالي كما هو مقرر عند دارسي الأنظمة، ويجاب عن ذلك: بأن الحق في إقامة الدعوى في بلد المدعى عليه للمدعي استصحاباً للبراءة الأصلية، وللمدعى عليه أن يتنازل عن هذا الحق صراحة أو ضمناً، وتقديمه لكفيل حضوري في بلد الحادث يعني التزامه بالحضور عند الطلب، وتنازلاً ضمنياً عن هذا الحق، انظر القرار المشار إليه آنفاً.

(٦٤) انظر خطاب صاحب الجلالة رئيس مجلس الوزراء رقم ٧٧١٤ وتاريخ ١٣٨٢/٥/١هـ، المبلغ بتعميم رئيس القضاة رقم ٣/١٧٠٧ في ١٣٨٢/٦/٨هـ.

محكمتين، أو جهتين قضائيتين مختلفتين، وتدعي كل واحدة منهما أنها الجهة المختصة بالنظر فيها، ولم تتخل إحداهما عن ذلك، أو تصدرا حكمين متعارضين فيها، ويسمى هذا الأخير بتعارض الأحكام.

الصورة الثانية: التنازع السلبي [التدافع]: وهو أن ترفع دعوى واحدة أمام محكمتين، أو جهتين قضائيتين مختلفتين، وتتخلى كلتاهما عن نظر القضية، لخروجها عن اختصاصها، واختصاص المحكمة أو الجهة الأخرى بها، أو تصدر كل واحدة منهما حكماً بعدم اختصاصها بنظرها، وخروجها عن ولايتها. (٦٥)

المبحث السادس
أنواع تنازع وتدافع الاختصاص

لتنازع وتدافع الاختصاص عدة أنواع:

النوع الأول: تدافع وتنازع الاختصاص بين قاضيين في محكمة واحدة.

إذا أحيلت قضية إلى أحد القضاة فرأى أنها من اختصاص قاضٍ آخر في نفس المحكمة، إما لسبق إحالة، أو لتعلقها بإكمال أو تعديل صك صادر من الأخير أو سلفه، أو غير ذلك، فإنه يحيلها إلى الثاني بخطاب عن طريق رئيس المحكمة، دون الحاجة إلى إصدار قرار. (٦٦) فإذا رأى الثاني عدم اختصاصه بها، وحصل تدافع بينهما، فيختص رئيس المحكمة بالفصل في هذا التدافع، وتعيين القاضي المختص بنظرها، وما يقدره يلزم اعتماده بناءً على قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة رقم ٢٢٣/ ٣١ وتاريخ ٢٥/ ١٠/ ١٤٠٦هـ(٦٧) وهذا نص الحاجة منه: «فإن المجلس يقرر ما يلي: أولاً: عند تدافع الاختصاص بين قضاة المحكمة فيمن ينظر القضية يكلف رئيس المحكمة أحد قضاة المحكمة

---

(٦٥) انظر التنظيم القضائي في المملكة، للدكتور سعود الدريب، ص ٤٥٧، والتنظيم القضائي في المملكة لحسن آل الشيخ، ص ٤٥، قواعد الاختصاص القضائي، ص ٥١.

(٦٦) انظر تعميم معالي وزير العدل رقم ٨/ت/١٢٦ وتاريخ ١٤١٠/٨/٩هـ.

(٦٧) المبلغ بتعميم معالي وزير العدل رقم ٢١١/١٢/ت، في ١٤٠٦/١١/٢٠هـ.

بنظرها. ثانياً: ما يقرره رئيس المحكمة يلزم اعتماده، وتنفيذه».

قلت: والعمل عند التنازع كالتدافع.

وإذا كان التدافع، أو التنازع في قضية حاصل بين دائرتين من دوائر محكمة التمييز فلم أجد ـ حسب بحثي ـ المختص بالفصل فيه، وأرى أن يختص رئيس محكمة التمييز بالفصل في هذا التدافع، أو التنازع، وتعيين الدائرة المختصة بتدقيق الحكم على وفق ما ذكرت في تدافع وتنازع قاضيين في محكمة واحدة.

النوع الثاني: تدافع وتنازع الاختصاص بين قاضٍ ورئيس في محكمة واحدة:

يرى أكثر من وقفت على قوله من أصحاب الفضيلة القضاة ـ ومنهم عدد من رؤساء المحاكم ـ أنه لا يتصور حصول تدافع أو تنازع بينهما، وإن حصل فالقول قول الرئيس، وذلك لما يلي:

١ ـ إن الرئيس هو المختص بالإحالة، وتوزيع المعاملات(٦٨) والقضية محل التدافع، أو التنازع إحدى هذه المعاملات.

٢ ـ إن الرئيس يختص بالفصل في التدافع والتنازع بين قضاة المحكمة التي يرأسها، ويعين القاضي المختص بنظر القضية محل التدافع، أو التنازع، وما يقرره يعتمد تنفيذه(٦٩) والقاضي والرئيس لا يخرجان عن ذلك.

ويرى بعض القضاة أنه في حال حصول تدافع، أو تنازع بين قاضٍ ورئيس لا يختص الثاني بالفصل فيه، لأنه طرف فيه، فلا يكون خصماً وحكماً، ويرون أن تختص محكمة التمييز بالفصل فيه، كما تختص بالفصل في تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمتين.

النوع الثالث: تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمتين:

إذا أحيلت قضية إلى إحدى المحاكم فرأت أن محكمة أخرى تختص بنظرها، إما

(٦٨) انظر المادة ٥٥ من نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي.
(٦٩) انظر قرار مجلس القضاء الأعلى رقم ٢٢٣/ ٣١، وتاريخ ٢٥/ ١٠/ ١٤٠٦هـ، السابق ذكره.

اختصاصاً نوعياً، أو قيمياً، أو محلياً فتقوم بإحالتها إلى المحكمة التي ترى أنها من اختصاصها بخطاب، فإذا رأت الأخرى عدم اختصاصها، بها أعادتها إلى الأولى بخطاب دون إصدار قرار بعدم الاختصاص وعلى المحكمة الأولى نظر القضية إن اقتنعت باختصاصها بها، وإن لم تقتنع فعليها إصدار قرار بأنها ليست من اختصاصها، ورفعه لمحكمة التمييز للفصل في هذا التدافع، وتعيين المحكمة المختصة بنظرها، وفقاً لما نص عليه قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة رقم ٣١٦/ ٤٥ وتاريخ ١٨/ ٦/ ١٤١٨هـ(٧٠)

وقرارات تدافع الاختصاص هي أحكام بعدم الاختصاص، يسري عليها ما يسري على الأحكام الأخرى(٧١)، وتنازع الاختصاص كتدافعه فيما ذكر.

وقد نصت المادة ٣٨ من نظام المرافعات أنه «عند التنازع على الاختصاص المحلي إيجاباً أو سلباً تحال إلى محكمة التمييز للبت في موضوع التنازع» ونصت المادة ٧٤ منه على أنه «يجب على المحكمة إذا حكمت بعدم الاختصاص أن تحيل الدعوى إلى المحكمة المختصة، وتعلم الخصوم بذلك».

النوع الرابع: تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمة وكتابة عدل:

تتبع المحاكم وكتابات العدل جهة واحدة، وبينهما علاقة وثيقة، وتتقاسمان بعض الأعمال(٧٢) وقد ينتج عن ذلك تدافع وتنازع الاختصاص فيما بينهما، من أمثلة ذلك:

تحويل الأرض الزراعية إلى سكنية، يرى أكثر من وقفت على رأيه من أصحاب الفضيلة القضاة وكتاب العدل أن ذلك من اختصاص كتابة العدل، لأنه من باب الإقرار، وضبط

---

(٧٠) المبلغ بتعميم معالي وزير العدل رقم ١٣/ت/١٠٨٥ في ١٩/٧/١٤١٨هـ، وكان العمل قبل ذلك وفقاً لتعميم معالي الوزير رقم ٨/ت/١٢٦، وتاريخ ٩/٨/١٤١٠هـ، والذي جاء فيه ما نصه: «وفي حال وجود ما يستدعي صرف النظر من قبل.. المحكمة الثانية للسبب ذاته يصار بعد ذلك إلى عرض القضية على هيئة التمييز لتقدر المحكمة المختصة».

(٧١) انظر تعميم معالي وزير العدل رقم ٨/٤٨/ت، وتاريخ ١/٤/١٤١٠هـ.

(٧٢) من ذلك تختص كتابات العدل بتوثيق إقرار الموصي بالوصية، انظر الفقرة ج من المادة ٨ من نظام كتاب العدل الصادر بالأمر السامي رقم ١١٠٨٣، وتاريخ ١٩/٨/١٣٦٤هـ، وتختص المحاكم بإثبات الوصايا عند وفاة الموصي قبل توثيقها لدى كاتب العدل، انظر نظام المرافعات م ٣٢.

الأقارير بالجملة من اختصاص كتابة العدل . (٧٣)

ويرى بعضهم أنه إذا كان صك الأرض صادراً من المحكمة فتختص المحكمة بذلك ، وإن كان صادراً من كتابة العدل فتختص كتابة العدل بذلك ، لأن هذا من باب تعديل الصك ، وتعديل الصك يختص به مصدره .

وعند حصول تدافع أو تنازع بين المحكمة وكتابة العدل ، وتمسك كل منهما برأيه ، فيتم في الغالب ـ حسب علمي ـ رفع الأمر إلى وزارة العدل ، ليدرس في إدارة البحوث ، ويُعَاد بخطاب يَلْتَزَم به في الغالب ، وهو غير ملزم .

والذي أراه أن يتم رفع ذلك إلى محكمة التمييز ـ دائرة تمييز قضايا الأحوال الشخصية والإنهاءات وصكوك كتاب العدل ـ للفصل فيه ، وتعيين الجهة المختصة بنظره ، كما هو الحال في تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمتين .

النوع الخامس: تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمة، وجهة قضائية أخرى:

سبق أن ذكرت أن المحاكم الشرعية تختص بالفصل في كافة المنازعات ، وأنها صاحبة الولاية العامة ، كما نصت على ذلك المادة السادسة والعشرون من نظام القضاء ، إلا بما يستثنى بنظام ، وأنه قد صدر عدد من الأنظمة التي نص فيها على تشكيل لجان وهيئات ذات اختصاص قضائي ، وأشرت إلى بعض منها في النوع الأول من المبحث الرابع ، وحيث إن تعدد جهات التقاضي مع إمكان الاختلاف في تفسير النصوص التي تحدد الاختصاص الولائي بكل جهة يمكن أن يؤدي إلى حدوث تدافع أو تنازع بينهما في تحديد الجهة المختصة ولائياً بالفصل في بعض المنازعات ، فقد دعت الحاجة إلى إنشاء لجنة تنازع الاختصاص ، وهي خاصة بالفصل في التدافع والتنازع بين محكمة وجهة قضائية أخرى . (٧٤)

---

(٧٣) انظر م ٩٣ من نظام القضاء، م ١٧٨من نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي، نظام كتاب العدل م ٨، فقرة ج.

(٧٤) انظر التنظيم القضائي في المملكة لحسن آل الشيخ، ص ٤٥، التنظيم القضائي في المملكة، للدكتور سعود الدريب، ص ٤٥، المرافعات المدنية والتجارية، للدكتور أحمد أبو الوفاء، الإسكندرية، منشأة المعارف، ط ١٤ ١٩١م. عام ١٩٨٦، ص ٤١٢.

لجنة تنازع الاختصاص:

إذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام إحدى المحاكم، وأمام جهة قضائية أخرى، واتحدت الدعويان في الموضوع، والسبب، والأطراف، ولم تتخل إحداهما عن نظرها، أو تخلتا كلتاهما عن نظرها، أو أصدرتا حكمين نهائيين متناقضين، وطلب تنفيذهما(٧٥) فيرفع طلب تعيين الجهة المختصة إلى لجنة تنازع الاختصاص. (٧٦)

تكوين لجنة تنازع الاختصاص:

تتكون لجنة تنازع الاختصاص من ثلاثة أعضاء منهم عضوان من أعضاء الهيئة الدائمة بمجلس القضاء الأعلى يختارهما مجلس القضاء الأعلى، ويكون أقدمهما رئيساً، والثالث رئيس الجهة الأخرى، أو من ينيبه. (٧٧)

إجراءات رفع الطلب:

يرفع الطلب بعريضة تقدم إلى الأمانة العامة لمجلس القضاء الأعلى تتضمن أسماء الخصوم، وصفاتهم، ومحال إقامتهم، وبياناً كافياً عن الدعوى، ويُودَع مع هذه العريضة صور منها بقدر عدد الخصوم مع المستندات التي تؤيد طلبه، بعد ذلك يعين رئيس لجنة تنازع الاختصاص أحد أعضائها لتحضير الدعوى، وتهيئتها للموافقة، وتقوم أمانة المجلس بتكليف الخصوم بالحضور في الجلسة التي تحدد لتحضير الدعوى، مع إعلامهم بصور من العريضة، وبعد تحضير الدعوى تعرض على رئيس اللجنة لتحديد جلسة أمام اللجنة للمرافعة في موضوعها. (٧٨)

آثار رفع الطلب:

يترتب على رفع طلب تعيين الجهة المختصة ولائياً بنظر النزاع إلى لجنة تنازع الاختصاص

---

(٧٥) صورة رابعة وهي: أن يصدر حكم نهائي من إحدى الجهتين، وترفع نفس الدعوى لدى الجهة الأخرى، وتستمر الثانية في نظر الدعوى، انظر المرافعات المدنية والتجارية، ص ٤١٥.

(٧٦) انظر نظام القضاء، م ٢٩.

(٧٧) انظر نظام القضاء، م ٢٩.

(٧٨) انظر نظام القضاء، م ٣٠.

وقف السير في الدعوى المقدم بشأنها الطلب حتى يتم البت في الطلب، وإن كان الطلب قدم بعد الحكم في الدعوى فلرئيس لجنة تنازع الاختصاص من تلقاء نفسه، أو بناءً على طلب الخصم صاحب المصلحة أن يأمر بوقف تنفيذ الحكمين المتعارضين، أو أحدهما. (٧٩)

قرار اللجنة:

القرار الذي تصدره لجنة تنازع الاختصاص قرار نهائي لا يجوز الطعن فيه(٨٠) أمام أي جهة أخرى، ويعتبر قاعدة في تحديد صاحب الولاية على مثل النزاع محل القرار مستقبلاً، وإذا كان القرار يتعلق بحكمين نهائيين متناقضين، ورأت لجنة تنازع الاختصاص أن أحدهما صادر من الجهة ذات الولاية، يصبح هو الحكم الذي يجوز تنفيذه، ويعتبر الآخر كأن لم يكن. (٨١)

هذا ما يتعلق بتدافع وتنازع الاختصاص بين المحكمة، وجهة قضائية أخرى، ولم أجد - حسب بحثي - جهة مختصة بالفصل في التدافع والتنازع بين لجنتين أو هيئتين لهما اختصاص قضائي ليست المحكمة إحداهما.

المبحث السابع
الدفع بعدم الاختصاص

تتعلق قواعد الاختصاص الولائي والنوعي والقيمي بالنظام العام، ووضعت لتحقيق مصلحة عامة، هي: حسن سير القضاء، وسلامة أدائه لوظيفته، ويترتب على ذلك ما يلي:

١ - أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولائياً أو نوعياً أو قيمياً بنظر الدعوى تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها، ولو لم يثر أحد أمامها هذا الدفع، ولكل واحد من الخصوم حق

(٧٩) انظر نظام القضاء، م ٣١.
(٨٠) انظر نظام القضاء، م ٣٢.
(٨١) انظر المرافعات المدنية والتجارية، ص ٤١٨.

الدفع به .

٢ ـ أنه يجوز الدفع بعدم الاختصاص الولائي أو النوعي أو القيمي في أي حالة تكون الدعوى عليها ، وفي أي مرحلة من مراحلها . (٨٢)

٣ـ أنه لا يجوز للخصوم الاتفاق على مخالفة هذه القواعد ، ولا عبرة باتفاقهم لمخالفته للقواعد العامة . (٨٣)

أما قواعد الاختصاص المحلي ، فلا تتعلق بالمصلحة العامة ، وإنما تتعلق بمصلحة الخصوم ، ويترتب على ذلك ما يلي :

١ ـ أنه يجب الدفع بعدم الاختصاص المحلي قبل أي طلب أو دفع في الدعوى ، وإلا سقط الحق فيه . (٨٤)

٢ ـ أنه يجوز للخصوم الاتفاق على مخالفته ، ويكون اتفاقهم صحيحاً ملزماً لهم .

٣ ـ أن المحكمة لا تقضي من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها المحلي في نظر القضية ، لعدم تعلق ذلك بالنظام العام .

٤ ـ أن قبول الخصم لمحكمة غير مختصة محلياً بنظر الدعوى قد يكون صريحاً ، وقد يكون ضمنياً ، فسكوت الخصم عن الدفع بهذا الدفع وتعرضه لموضوع الدعوى بطلب أو دفع يعتبر منه قبولاً ضمنياً لإسقاط حقه بالدفع بعدم الاختصاص المحلي . (٨٥)

وإذا دُفع أمام محكمة بعدم الاختصاص الولائي أو النوعي أو القيمي أو المحلي ، ورأت أنها الجهة المختصة ، فعليها الفصل في هذا الدفع ، والحكم فيه صراحة بقبوله ، أو رفضه قبل الحكم في الدعوى ، ولها أن تؤجل ذلك إلى حين الحكم في موضوع الدعوى لتحكم فيه ، وعندئذ تبين ما حكمت به في كل من الدفع والموضوع . (٨٦)

وإذا اعترض على الحكم لمخالفته الاختصاص ، فعلى محكمة التمييز أن تقتصر على بحث الاختصاص . (٨٧)

---

(٨٢) انظر نظام المرافعات، م ٧٢، قواعد الاختصاص القضائي، ص ٢١٣.
(٨٣) انظر قواعد الاختصاص القضائي، ص ٢١٤.
(٨٤) انظر نظام المرافعات، م ٧١، قواعد الاختصاص القضائي، ص ٢١٣، المرافعات المدنية والتجارية، ص ٤٢٣.
(٨٥) انظر قواعد الاختصاص القضائي، ص ٢١١.
(٨٦) انظر نظام المرافعات م ٧٣، قواعد الاختصاص القضائي، ص ٢١٥.
(٨٧) انظر لائحة تمييز الأحكام م ٩، نظام المرافعات م ١٨٦.

المبحث الثامن
الدفع بنزاع تختص به جهة أخرى

إذا دفع أحد الخصوم بدفع يثير نزاعاً تختص بالفصل فيه جهة قضائية أخرى، وليس من اختصاص المحكمة التي تنظر الدعوى الفصل فيه، فعلى المحكمة أن تقرر مدى جدية هذا الدفع، فإن رأت عدم جديته، وأنه يمكن الفصل في الدعوى دون الحاجة إلى التعرض له، فإنها تغفل الدفع، وتصدر حكمها في الدعوى.

وإن رأت أنه من الضروري الفصل في الدفع قبل الحكم في موضوع الدعوى، فإنها تقرر وقف الدعوى التي أمامها، وتحدد للخصم مدة يستصدر خلالها حكماً نهائياً في الدفع من الجهة القضائية المختصة، فإذا أهمل الخصم، أو تقاعس في استصدار الحكم من الجهة المختصة، كان للمحكمة أن تفصل في الدعوى بحالتها؛ عملاً بالمادة ٣٨ من نظام القضاء والتي نصت على أنه: «إذا دفعت قضية مرفوعة أمام المحكمة بدفع يثير نزاعاً تختص بالفصل فيه جهة قضاء أخرى، وجب على المحكمة إذا رأت ضرورة الفصل في الدفع قبل الحكم في موضوع الدعوى أن توقفها، وتحدد للخصم الموجه إليه الدفع ميعاداً يستصدر فيه حكماً نهائياً من الجهة المختصة، فإن لم تر لزوماً لذلك أغفلت موضوع الدفع، وحكمت في موضوع الدعوى وإذا قصَّر الخصم في استصدار حكم نهائي في الدفع في المدة المحددة كان للمحكمة أن تفصل في الدعوى بحالتها».

ويفهم من المادة آنفة الذكر أنه إذا كان عدم استصدار حكم نهائي في الدفع في المدة المحددة لا يرجع إلى تقصير أو تقاعس من الخصم الموجه إليه الدفع، وإنما إلى سبب آخر خارج عن إرادته، فإن المحكمة لا يحق لها أن تفصل في الدعوى، وأن عليها أن تقرر ميعاداً آخر لاستصدار حكم نهائي في الدفع.

ويلاحظ هنا أن المادة المذكورة قد اقتصرت على الدفع الذي يثير نزاعاً تختص بالفصل فيه جهة قضائية، ولم تتطرق للدفع الذي يثير نزاعاً تختص به جهة إدارية، أو نحوها، ويتوقف الفصل في الدعوى على الفصل فيه، وهذا مما استدرك بنظام المرافعات، حيث

نصت المادة ٨٣ على أنه: «إذا رأت المحكمة تعليق حكمها في موضوع الدعوى على الفصل في مسألة أخرى يتوقف عليها الحكم، فتأمر بوقف الدعوى، وبمجرد زوال سبب التوقف، يكون للخصوم طلب السير في الدعوى».

ومع هذا الشمول، تبقى المادة ٢٨ من نظام القضاء أكثر دقة ووضوحاً. وصلى الله على نبينا محمد وآله وصحبه وسلم.

رسائل علمية

أحكام الجناية المترتبة على التأديب في الفقه الإسلامي وتطبيقاتها في محاكم منطقة الرياض*

اسم الباحث: النعمان بن عبدالرحمن المشعل

بعد أن قدم الباحث بيان أهمية الموضوع وسبب اختياره له والمنهج الذي سار عليه، قسّم البحث إلى تمهيد وستة فصول.

ذكر في التمهيد تعريف الجناية وأقسامها، ثم عرّف التأديب، وتلا ذلك بيان الفرق بين التأديب والتعزير والحد، فقرر الفروق التالية:

أولاً: الفرق بين التعزير والتأديب:

ذكر الباحث أن كثيراً من العلماء لم يفرقوا بين التعزير والتأديب، فهما عندهم شيء واحد، فكل ما ليس فيه حد عندهم فهو تأديب أو تعزير وعلى هذا القولِ العقوباتُ قسمان: حدود وتعزيرات، وأما من فرَّق بين التأديب والتعزير فقد فرق بينهما بما يلي:

١ ـ أن التعزير عقوبة يفرضها الإمام أو نائبه على من ارتكب مخالفة شرعية لم يرد لها في الشرع عقوبة مقدرة، أما التأديب فإنه عقوبة ينزلها الولي غير الإمام أو نائبه سواء كان

* بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه المقارن من المعهد العالي للقضاء، العام الدراسي ١٤١٨ ـ ١٤١٩هـ

زوجاً أو والداً أو وصياً أو سيداً أو معلماً بمن له الولاية عليه لتصحيح انحراف له .

٢ ـ التعزير إنما يكون في فعل محرم لا حدَّ فيه ولا كفارة ، والتأديب أعم من ذلك ، فقد يكون لارتكاب محرم ، وقد يكون لغير محرم كما إذا أكثر الصبي الإهمال وأدمن اللعب ، فلوليه تأديبه ، وكالتأديب لحق نفسه ، وكضرب الزوج لزوجته الناشز .

٣ ـ أن بعض العلماء أجاز الزيادة في ضرب التعزير على عشرة أسواط ، ومنعوا ذلك في التأديب لقوله صلى الله عليه وسلم : «لا يجلد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله» فحملوا المنع من الزيادة في ضرب التأديب دون التعزير .

٤ ـ أن كثيراً من العلماء نصوا على أن الصبي أو الزوجة إذا لم يُجْدِ في تأديبهم إلا الضرب المبرح ، امتنع المبرح وغير المبرح ، بخلاف التعزير فإنه إذا لم يَجْدِ إلا المبرح فليس للمعزر فعل المبرح ، وله فعل غير المبرح .

ثانياً: الفرق بين التأديب والحد، أو التعزير والحد ـ بناء على أن ما ليس فيه حد فهو تعزير أو تأديب على ما اصطلح عليه كثير من العلماء:

١ ـ من حيث التقدير ، فالحد مقدر شرعاً لا تجوز الزيادة عليه ولا النقصان ، بخلاف التأديب ـ أو التعزير ـ فالعقوبة فيه أمر اجتهادي يرجع تقديره إلى الحاكم أو المؤدب .

٢ ـ من حيث التنفيذ ، فالحدود يجب على الإمام أو نائبه تنفيذها وإقامتها ولا يجوز له إسقاطها بالكلية ، ولا إسقاط بعضها ، بخلاف التأديب أو التعزير ، فإن للإمام أن يسقطه أو يسقط بعضه إذا كان حقاً لله أما إذا كان فيه حق لآدمي فلا يجوز للإمام إسقاطه ، بل هو لصاحب الحق إن شاء طالب به وإن شاء عفا عنه .

٣ ـ من حيث الشفاعة فالشفاعة في الحدود لا تجوز بعد بلوغها السلطان بخلاف التأديب .

٤ ـ من حيث الموجب لهما ، فالتعزير تأديب يتبع المفاسد ، وقد لا يصحبها العصيان في كثير من الصور كتأديب الصبيان والبهائم والمجانين استصلاحاً لهم مع عدم المعصية ، أما الحدود فلم توجد في الشرع إلا في معصية عملاً بالاستقراء .

٥ ـ أن التعزير قد يسقط وإن قلنا بوجوبه، بخلاف الحد.

٦ ـ أن التعزير يسقط بالتوبة إذا كان حقاً لله، بخلاف الحد.

٧ ـ أن التخيير يدخل في التأديبات مطلقاً، فللمؤدب أن يستعمل في موجب التعزير المعين أكثر من عقوبة حسب اختلاف الأشخاص، بخلاف الحدود فلا يدخل فيها التخيير.

٨ ـ أن التأديب يختلف باختلاف الفاعل والمفعول معه الجناية، أما الحدود فلا تختلف باختلاف ذلك، فلا بد في التعزير من اعتبار مقدار الجناية والجاني والمجني عليه.

٩ ـ أن التعزير على وفق الأصل من جهة اختلافه باختلاف الجنايات، وقد خولفت هذه القاعدة في الحدود، فسوى الشرع بين سرقة دينار وسرقة ألف دينار، كما سوى بين شارب قطرة من الخمر وشارب جرة في الحد.

١٠ ـ أن الحدود تندرىء مع الشبهات، والتعزير يجب مع الشبهات.

١١ ـ أن التعزير يتنوع؛ فتارة يكون حقاً لله، وتارة يكون حقاً للعبد، أما الحدود فلا تتنوع، فكل حد فهو حق لله إلا القذف، ففيه خلاف.

١٢ ـ أن الحد لا يشرع على الصبي، والتعزير يشرع عليه.

١٣ ـ أن التعزير يوقعه الحاكم والزوج والأب والوصي والمعلم والسيد، أما الحد فلا يملك إقامته إلا الإمام أو نائبه، والسيد على مملوكه على خلاف.

١٤ ـ أن التعزير يختلف باختلاف الأعصار والأمصار بخلاف الحد فلا يختلف.

ثم ختم الباحث التمهيد ببيان أصحاب الولاية التأديبية وبيَّن أنهم: الذين مكَّنهم الشارع من ممارسة هذا الحق على من تحت ولايتهم، ولهذه الولاية طريقان:

الولاية العامة وهي حق للإمام الأعظم، وله أن ينيب غيره في إقامتها.

الولاية الخاصة وهي حق للوالدين والوصي على اليتيم والمعلم لتلميذه وصاحب الملك فيما ملك سواء كان ملك عين أو ملك منفعة كالعبد والدابة المستأجرَيْن.

وذكر في الفصل الأول الجناية المترتبة على تأديب الحاكم، وجعله في ثلاثة مباحث.

المبحث الأول: مشروعية تأديب الحاكم لرعيته، وذكر الباحث الأدلة الدالة على ذلك من السنة والآثار.

المبحث الثاني: ضوابط تأديب الحاكم لرعيته، فقرر الباحث الضوابط التالية:

- وقوع ما يوجب التأديب، وبيّن أن موجبات التعزير تؤول إلى قسمين:

١ - التعزير لحق الله كتعزير من زنى دون الفرج، أو شرب في نهار رمضان.

٢ - التعزير لحق الخلق كتعزير من سب شخصاً دون حد القذف.

- أن يكون هدفه من إقامة التعزير إصلاح الجاني وردع أمثاله وتطهير المجتمع.

- أن يكون هناك تناسب بين الجريمة والعقوبة، فلا بد في التعزير من اعتبار مقدار الجناية والجاني والمجني عليه وحال المجتمع الذي عاش فيه الجاني.

- أن لا يترتب على إقامة التعزير إهانة كرامة الجاني وضياع معاني آدميته.

- أن يعدل في حكمه بين الناس، ويكون مبنياً على مراعاة المصالح والمفاسد وأحوال الجناة والمجني عليهم وظروف بيئاتهم.

- أن يلتزم الحاكم بحدود التعزير المنصوص عليها عند الفقهاء، فلا يتجاوز أكثر التعزير.

- أن يراعي الحاكم في عملية التعزير الترتيب والتدرج اللائق بالحال والمقام، فلا يلجأ إلى الأشد مع علمه بكفاية الأخف.

المبحث الثالث: ضمان الجناية المترتبة على تأديب الحاكم لأحد رعيته، وذكر الباحث أن الجمهور من الحنفية والمالكية والحنابلة يرون أن الحاكم لا يضمن ما ترتب على تأديبه لأحد رعيته، واستدل لهم، ثم ذكر القول الثاني هو قول الشافعية بوجوب الضمان، واستدل لهم وناقش أدلتهم، ولكنه لم يرجح.

وبيّن في الفصل الثاني الجناية المترتبة على تأديب الزوج لزوجته، وجعله في ستة مباحث:

المبحث الأول: إذن الشارع للزوج بتأديب زوجته، ذكر فيه الباحث الأدلة على مشروعية تأديب الزوج لزوجته من الكتاب والسنة.

المبحث الثاني: كيفية تأديب الزوج لزوجته، وأوضح الباحث أن قوله تعالى: ﴿ **واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن** ﴾ الآية توضح كيفية التأديب، لكن الخلاف واقع بين العلماء بناء على اختلافهم في:

١ ـ الواو العاطفة الواردة في الآية، هل تقتضي الترتيب؟

٢ ـ وهل خوف النشوز هو العلم بالنشوز؟ أو بمعنى الظن لما يبدو من دلائل النشوز؟

فالذين قالوا بأن الواو تقتضي الترتيب، أو بأن خوف النشوز بمعنى الظن قالوا: إن كيفية التأديب الوارد في الآية على الترتيب، وهو قول الحنفية والمالكية والحنابلة وبعض الشافعية، وعلى هذا القول:

أ ـ إذا خاف نشوزها بالأمارات الدالة عليه فعلاج ذلك أن يعظها.

ب ـ إذا ظهر منها ابتداء النشوز الصريح من غير إصرار ولا مداومة عليه فعلاج ذلك أن يهجرها.

ج ـ إذا أصرت على النشوز وأقامت عليه، فعلاج ذلك الضرب.

والذين قالوا بأن الواو لا تقتضي الترتيب، أو أن الخوف في الآية هو العلم، قالوا: إن هذه العقوبات ليست على الترتيب، وعلى هذا له أن يجمع بين هذه العقوبات، وبهذا القول قال بعض الشافعية وهو رواية عن أحمد.

المبحث الثالث: شروط تأديب الزوج لزوجته، وقرر الباحث أنه لا بد من الشروط التالية:

وقوع ما يوجب التأديب.

فإن كان ما يوجب التأديب حقاً لله كارتكاب محرم أو ترك واجب فله أن يؤدبها على قول الجمهور من الحنفية والمالكية ـ وقيدوه بما قبل الرفع للإمام ـ والحنابلة، وخالف الشافعية وبعض الحنفية في ذلك وقالوا: ليس له ذلك.

وإن كان ما يوجب التأديب لحق الزوج الثابت بمقتضى النكاح كحق الاستمتاع بها وما يتعلق به، كالزينة وغُسل النظافة، والتطهر بعد الحيض ونحو ذلك فله تأديبها، أما ما ليس

من مقتضيات النكاح كما لو أخلت بخدمة زوجها، ففي ذلك خلاف بناء على مسألة وهي:

هل خدمة الزوجة زوجها واجبة عليها أو لا؟ فمن قال بالوجوب قال: له إن يؤدبها على ترك ذلك، ومن قال بعدم الوجوب قال: ليس له تأديبها على ترك ذلك.

الالتزام بحدود التأديب من حيث:

١ ـ الصفة: فقد ثبت في السنة الصحيحة أن صفة الضرب أن يكون غير مبرح.

٢ ـ ومن حيث الكيفية يكون ذلك بالتزام أمرين:

أ ـ ألا يلجأ إلى التأديب بالضرب إلا بعد تعذر غيره من الوسائل المنصوص عليها في الآية المتقدمة.

ب ـ أن يجتنب المواضع المنهي عن ضربها كالوجه والرأس والمقاتل.

٣ ـ ومن حيث العدد على الخلاف بين أهل العلم:

أ ـ فذهب المالكية إلى أنه يضربها ضرباً غير مبرح من غير تحديد.

ب ـ وذهب الحنفية والشافعية إلى أن له ضربها ضرباً لا يصل إلى الحد، على خلاف بين المذهبين في تقدير أدنى الحدود المعتبر عدم الوصول إليها.

ج ـ وذهب الحنابلة إلى أنه لا يزيد عن عشرة أسواط.

أن يظن الزوج أن ضربه سيفيد في الإصلاح، وإلا فليس له أن يضرب.

المبحث الرابع: استيفاء القصاص في الجناية المترتبة على تأديب الزوج لزوجته، وجعله في مطلبين:

المطلب الأول: الاستيفاء في التأديب المفضي إلى تلف الزوجة، وبيّن الباحث فيه أن التلف لا يخلو من حالين:

أ ـ إذا كان قد ترتب بناء على التأديب المشروع بالشروط السابقة فلا قود على الزوج ويكون هذا القتل في حكم قتل شبه العمد، لأنه قد وجد في هذه الجناية قصد الفعل مع عدم قصد القتل مع قرينة استعمال الآلة التي لا تقتل إلا نادراً، وهذا ينفي كونها عمداً

خالصاً، كما ينفي كونها خطأ محضاً، فكانت في مرتبة وسطى وهي شبه العمد حفظاً لأرواح الناس من الإهدار ورعاية لأسرة المقتول وورثته، وتأديباً للجاني.

ب ـ أما إذا تجاوز الزوج القدر المشروع للتأديب فاستعمل آلة تقتل غالباً، فإن قتله يعتبر قتل عمد على ما رجحه الباحث، وهو قول الأئمة الأربعة، فإن لم يكن للزوج من زوجته ولد فيجب القصاص، وإن كان له منها ولد فلا قصاص وهو قول جمهور العلماء.

المطلب الثاني: الاستيفاء في التأديب المفضي إلى تلف عضو من أعضاء الزوجة، والحكم فيه هو الحكم في تلف النفس، فرجح الباحث أنه لا قصاص إذا كان التلف قد ترتب على التأديب المشروع، وللزوجة القصاص إذا ترتب على تجاوز الزوج للتأديب المشروع.

المبحث الخامس: الضمان بالدية المترتبة على تأديب الزوج لزوجته، فيجب الضمان إذا كان التلف ترتب على تجاوز الزوج للتأديب المشروع، أما إذا كان التلف قد ترتب على التأديب المشروع فقد ذهب الحنفية والشافعية إلى وجوب الضمان، وذكر الباحث أدلتهم ولم يناقشها، ثم ذكر القول الثاني القائل بعدم الضمان وهو قول المالكية والحنابلة وذكر أدلتهم مع مناقشتها.

المبحث السادس: من المعتبر قوله في دعوى التأديب أو العمدية؟

وقد رجح الباحث فيه أن الواجب هو النظر في حال الزوجين، ويعضد قول أحدهما بما يحفه من القرائن وملابسات الواقع التي تؤيد قوله.

وفي الفصل الثالث: ذكر الباحث الجناية المترتبة على تأديب الصبي، وجعله في مبحثين:

المبحث الأول: الجناية المترتبة على تأديب الصبي، وقسمه إلى ثلاثة مطالب.

المطلب الأول: مشروعية تأديب الصغير بغير الضرب، وقرر الباحث أن هناك ثلاث مراحل:

المرحلة الأولى: وهي مرحلة عدم الإدراك، وهي ما قبل سن السابعة، فبيّن الباحث

أن إنزال العقوبة بالطفل إذا كان دون السابعة ممنوع عقلاً وشرعاً واستدل لذلك، ولكن له أن يؤدبه التأديب الوقائي بإبعاده عن الوسائل الموقعة في الخطأ، وعند وقوعه في الخطأ يتم صرفه عنه ولا مانع أن يكون هذا الصرف والإبعاد مصحوباً ببعض التأديبات المعنوية كالزجر والتوبيخ.

المرحلة الثانية: مرحلة الإدراك الضعيف وهي مرحلة التمييز، فللمؤدب أن يؤدب الطفل في هذه المرحلة بأسلوبين:

أ-بالتأديب الوقائي: ويتمثل ذلك في الإرشاد إلى مكارم الأخلاق ومحاسن العادات، وفعل المأمورات وترك المحظورات، فهذه الأربعة قوام التربية وأساسها، والحصن الحصين والسياج المنيع من أن يقع الصبي في وحل الخطيئة ودنيس الإثم وشؤم المعصية.

ب- وله أن يؤدبه بالتأديب الإصلاحي «العلاج» وهو قسمان:

- القسم الأول التأديب بالعقوبات المعنوية «النفسية» وذلك على النحو التالي «مرتباً»:

١- الإرشاد إلى الخطأ بالتوجيه.

٢- الإرشاد إلى الخطأ بالتأنيب والتوبيخ.

٣- الإرشاد إلى الخطأ بالتهديد.

٤- الإرشاد إلى الخطأ بالهجر.

القسم الثاني التأديب بالعقوبات البدنية «الضرب» وهذا يكون بعد عدم جدوى القسم الأول، ولا يكون الضرب إلا لمن بلغ سن العاشرة.

المرحلة الثالثة: مرحلة الإدراك التام وهي مرحلة البلوغ، وتبدأ هذه المرحلة بظهور علاماتها، وفي هذه المرحلة يؤاخذ الإنسان بجميع تصرفاته وأفعاله، ويكون أهلاً لإنزال العقوبات الشرعية به عند فعله لموجبها، ويملك المؤدب تأديبه بجميع أنواع التأديب إلا التأديب بالضرب، فلا يملك تأديبَ الحر البالغ بالضرب إلا الإمامُ أو نائبه، حتى الوالد ليس له تأديبه في هذه المرحلة بالضرب، وهومذهب الجمهور من الحنفية والمالكية والشافعية.

المطلب الثاني : مشروعية تأديب الصغير بالضرب ، وذكر فيه الباحث الأدلة على مشروعية ذلك بالسنة والآثار والمعقول .

المطلب الثالث : ضوابط تأديب الصبي ، وهي كما يلي :

١ ـ وقوع ما يوجب التأديب .

٢ ـ أهلية المضروب ؛ بأن يكون الصبي في المرحلة التي يجوز ضربه فيها ، وهي تبدأ من بلوغه العاشرة من عمره وتنتهي بالبلوغ .

٣ ـ التدرج في التأديب «وليس له أن يضرب إلا إذا ظن الإصلاح ، أما إذا ظن عدم الفائدة فليس له أن يضرب» .

٤ ـ الالتزام بحدود التأديب من حيثيتين :

ـ من حيث المشروعية فيلتزم المؤدب في حال الضرب :

أ ـ بصفة آلة الضرب المشروعة ؛ إما باليد فقط على قول الحنفية ، أو باليد والسوط على قول المالكية .

ب ـ وبصفة الضرب فلا يكون مبرحاً .

ج ـ ومكان الضرب ، فيتجنب الوجه والرأس والمقاتل .

ـ ومن حيث الملاءمة ، ويراد بذلك التناسب بين وسيلة التأديب والغاية المرجوة منه ، كما أنه يجب في حالة التأديب بالضرب أن يتناسب الضرب مع عمر وسن المضروب كماً وكيفاً ، بحيث يؤمن معه إلحاق أضرار بالمضروب ، وكذلك ينبغي أن يتناسب مقدار الضرب مع حجم الخطأ الذي وقع فيه الصبي .

المبحث الثاني : ضمان الجناية المترتبة على تأديب الصبي ، وقسمه إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : الضمان في جناية الوالد على ولده الناتجة عن التأديب ، فيجب الضمان إذا كان التلف بسبب التأديب غير المشروع ، أما إذا تلف أو أصابته عاهة نتيجة للتأديب المشروع للأب ، فقد رجح الباحث عدم الضمان أيضاً لأن الوالد محسن في قصده تأديبَ ولده ، ولأنه مأذون له في تأديبه ، ولأن القول بتضمين الوالد ما نتج عن تأديبه من التلف

ـ وهو لم يسرف ـ يؤدي إلى تدليل الصبيان، وفساد أخلاقهم، وتعريض الناس لطيشهم وعدوانهم، لأن الوالدين إذا علموا أنهم سيغرمون ما كانوا فيه محسنين، فإنهم سيحجمون عن التأديب.

المطلب الثاني: الضمان في جناية الوصي على الموصى عليه الناتجة عن التأديب، فيجب الضمان إذا كان التلف بسبب التأديب غير المشروع، أما إذا تلف أو أصابته عاهة نتيجة للتأديب المشروع للوصي فذهب المالكية والحنابلة إلى أنه يضمن في هذه الحالة، وذهب الحنفية والشافعية إلى أنه لا يضمن.

المطلب الثالث: جناية المعلم على تلميذه الناتجة عن التأديب، وبين في هذا المطلب حكم المسائل الآتية:

١ ـ حكم تأديب المعلم تلميذه بالعقوبة البدنية، وقرر الباحث أن تأديب المعلم للتلميذ لا يخلو من:

ـ أن يكون لحظ التلميذ، وفي هذه الحالة جرى الاتفاق بين العلماء على أنه يجوز تأديب المعلم للصبي بالشروط التالية:

١ ـ أن يوجد المسوِّغ.

٢ ـ أن يأذن الولي.

٣ ـ أن يكون ذلك لحظ التلميذ، وهل يجوز الضرب من غير إذن الولي؟ ذهب الحنفية والشافعية إلى اشتراط إذن الولي، وذهب بعض الشافعية والحنابلة إلى عدم اشتراط ذلك، وذهب بعض المالكية إلى جواز ضربه ثلاثاً فأقل بغير إذن الولي، وما زاد عن ذلك لا بد فيه من الإذن.

ـ وإما أن يكون لحظ نفسه، فإن كان تأديبه للتلميذ لحظ نفسه ـ خاصة ـ في حال عدم ما يوجب التأديب وعدم الإساءة من قبل التلميذ ـ فهو ممنوع، وإن كان تأديبه للتلميذ لحظ نفسه بسبب شتمه إياه أو سرقته ماله ونحو ذلك فله تأديبه حتى لو كان بالضرب، لأنه نائب عن الأبِ، والأبُ له ضربه لحق نفسه وحق الله.

٢ ـ ضوابط ضرب المعلم للتلميذ، وقرر أنها كما يلي :

ـ ألا يوقع المعلم الضرب على التلميذ، إلا إذا رأى منه الإهمال والتفريط، وذلك بأن ينبهه على الخطأ، ثم يخوفه بالكلام واللوم والتوبيخ قبل اللجوء إلى الضرب .

ـ أن يتناسب مقدار الضرب مع ما يحصل من التلميذ من التفريط والإهمال .

ـ أن يباشر المعلم ضرب التلميذ بنفسه، فلا يجعله لغيره من الصبيان .

ـ أن يتناسب الضرب مع عمر وسن المضروب كماً وكيفاً بحيث يؤمن معه إلحاق أضرار بالمضروب .

ـ أن يجتنب المعلم في الضرب المواضع التي لا يجوز ضربها، كالوجه والرأس والمقاتل .

ـ أن يظن إفادة الضرب، أما إذا علم عدم إفادته منع منه .

ـ أن يكون الضرب مما يؤلم ولا يضر، ليحقق الإيلام والسلامة معاً .

ـ أن لا يضرب حال غضبه عليه .

٣ ـ ضمان جناية المعلم على تلميذه الناتجة عن التأديب .

يجب على المعلم الضمان إذا كان التلف بسبب تجاوزه للتأديب المشروع، فإذا كان التلف بسبب التأديب المشروع فلا ضمان عند الحنفية «إذا كان التأديب بإذن الولي» وبه قال المالكية والحنابلة، ويجب الضمان عند الحنفية إذا كان بغير إذن الولي، وبه قال الشافعية مطلقاً .

وفي الفصل الرابع : ذكر الباحث الجناية المترتبة على تأديب السيد عبده وجعله في ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : حكم تأديب السيد لعبده، فذكر الباحث الاتفاق على جواز ذلك مع الاستدلال بالسنة والآثار، ويكون ذلك في نطاق القدر المشروع، فلا يجوز ضرب السيد عبده لغير ذنب، كما لا يجوز أن يضربه ضرباً مبرحاً، وكذا يجتنب ضرب الوجه .

المبحث الثاني استيفاء القصاص في الجناية المترتبة على تأديب السيد لعبده، فإن كان تلفه بسبب التأديب المشروع له فلا ضمان، فإن تعدى في تأديبه فالخلاف فيها هو الخلاف

في مسألة قتل الحر بالعبد، فذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى أنه لا قصاص من الحر، وذهب سعيد بن المسيب وبعض الظاهرية إلى أن الحر يقتل بالعبد مطلقاً، وذهب الحنفية إلى أن الحر لا يقتل بعبده، ويقتل بعبد غيره.

المبحث الثالث: ضمان الجناية المترتبة على تأديب السيد لعبده، في تحرير محل النزاع، نقل الباحث الاتفاق على أن السيد إذا ضرب عبده ضرباً خفيفاً لم يلزمه أن يعتقه، ووقع الخلاف فيما عظم من الضرب المبرح المنهك الذي فيه مثلة بالرقيق، فذهب الليث إلى أن العبد يعتق على سيده بهذا الضرب ويكون ولاؤه له، ويعاقب السلطان السيد على فعله، وذهب جماهير أهل العلم إلى أنه لا يعتق بذلك، وحملوا الأحاديث الواردة في ذلك على الندب، وهو ما رجحه الباحث.

وفي الفصل الخامس: ذكر الباحث الجناية المترتبة على تأديب الدابة، وجعله في مبحثين:

المبحث الأول: حكم تأديب الدابة، فذكر الباحث الاتفاق على جواز تأديب الدابة وفق المعتاد من غير تجاوز للقدر المشروع، فإن تجاوز المشروع فهو محرم.

المبحث الثالث: ضمان الجناية المترتبة على تأديب الدابة، فيجب الضمان إذا كان المؤدب قد تجاوز المشروع، فإن تلفت الدابة بسبب التأديب المشروع فذهب الجمهور من المالكية والشافعية والحنابلة إلى عدم الضمان وهو ما رجحه الباحث، وذهب الحنفية إلى وجوب الضمان.

وفي الفصل السادس: ذكر الباحث بعض التطبيقات القضائية على الجناية المترتبة على التأديب.

وفي الخاتمة بيّن الباحث أبرز النتائج التي تضمنها البحث.

والباحث قد قدم جهداً متميزاً في هذا البحث، وقد أبان عن مقدرة فائقة في عرضه للأقوال والاستدلال لها، مع جهد مميز في نقل أقوال الفقهاء المتقدمين، وتمكن من استنباط ضوابط قيمة في التأديب، واتسم بحثه بإحاطة تكاد تكون شاملة لكل موضع طاله البحث، فجزاه الله خيراً على هذا الجهد المتميز، ونفع به إنه سميع قريب، والله ولي التوفيق.

إجراءات قضائية

من إعداد فضيلة الشيخ الدكتور/ ناصر بن إبراهيم المحيميد*

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده، أما بعد:

فإن تقرير الإجراءات القضائية لِنوع من القضايا هو السبيل الموجه للوصول لهذه القضية على وفق المنشود شرعاً ونظاماً، وإن الأقضية لها متطلبات عامة متكررة في كل إجراء، كما أن لها متطلبات تختص بنوع من أنواع الأقضية بحسب حالها وما يقترن بها من أسباب ودواعٍ، وقد يناسب هنا في أوائل المقالات المتعلقة بالإجراءات القضائية ذكرُ المتطلبات العامة لإجراءات التقاضي، لأن ذكرها ابتداءً يغني عن تكرارها عند كل إجراء وإنني لأجمل هذه المتطلبات العامة كما يلي:

١ ـ حضور صاحب العلاقة، أو من ينوب عنه، والاطلاع على ما يثبت شخصيته بوساطة بطاقة التعريف الرسمية، فإن كان صاحب العلاقة امرأة فيعرف بشخصيتها رجلان عطفاً على بطاقة التعريف الرسمية، وقد نص التعميم ذو الرقم ٨/ ت/ ٦٤ في ١٩/ ٦/ ١٤١١هـ الصادر من وزير العدل على وجوب الإشارة إلى رقم السجل المدني في كل ما يصدر من الصكوك الشرعية، إضافة إلى رقم حفيظة النفوس وتأريخها ومصدرها لمن سبق له الحصول على حفيظة النفوس.

* رئيس محاكم منطقة عسير

٢ ـ إذا كان صاحب العلاقة قد أناب عنه وكيلاً ، فلا بد من رصد ما يثبت وكالته رقماً وتأريخاً ومصدراً وتصديقاً ، والتأكد من مضمون الوكالة ، واستكماله لما وكل فيه الوكيل ، ويهدف إليه الموكل .

٣ ـ إذا تطلب الأمر إحضار بينة تثبت الواقعة ، وكانت البينة المطلوبة هي الشهادة ، فلا بد أن يراعى ما يلي :

أ ـ حضور العدد اللازم للشهادة ، واكتمال الشروط اللازمة فيهم .

ب ـ إثبات هوية لكل واحد منهم .

٤ ـ إذا تطلب الأمر إحضار تعديل للشهود فلا بد أن يراعى ما يلي :

أ ـ حضور العدد اللازم للتزكية ؛ بأن يزكى الشهود من قبل رجلين عدلين .

ب ـ إثبات هوية لكل واحد منهما .

ج ـ معرفتهما لحال الشهود المراد تزكيتهم معرفة تامة ، وأنهم شهود عدل وثقة .

٥ ـ إذا أبرز صاحب العلاقة صكوكاً أو مستندات ، فلا بد من التثبت منها ، وكونها صالحة للاستناد عليها ، ولم يطرأ عليها ما يوجب إلغاء مفعولها من انتقال ، ، كوقف أو رهن وغير ذلك ، ولا بد من التحقق من خلوها من شبه التزوير ، فإن كان هذا المستند صادراً من دائرته ، فيبعث للقسم المختص للإفادة عن سريان مفعوله ، وإن كان صادراً من غير دائرته ، بعث هذا الصك أو المستند مع مذكرة رسمية إلى الدائرة المختصة بإصداره للاستفسار منها عما إذا كان هذا الصك أو المستند سارياً مفعوله ، أو طرأ عليه ما يوجب بطلانه ، وعلى الدائرة المختصة الصادر منها هذا الصك أو المستند الرسمي البحث والتحري في السجلات والقيود عن هذا المبعوث بحثاً دقيقاً عميقاً ، فإذا ظهر لها أن مفعوله سار وباق على حاله ، أفادت بذلك بمذكرة رسمية مصحوبة بالصك أو المستند . (١)

٦ ـ لا بد من تدوين القضايا في الضبط المخصص لها بخط واضح ، وأن يؤخذ توقيع

(١) انظر المادة ذات الرقم ١٩٠ من نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي بالرقم ١٠٩ في ١٣٧٢/١/٢٤هـ وانظر: التعميم ذا الرقم ١٧٨ في ١٣٩٨/٩/٢٣هـ والرقم ١٢/١٧٦/ت في ١٤٠٣/١٠/٧هـ والرقم ١٤/ت/٥٤ في ١٤١٢/٤/١٩هـ التصنيف الموضوعي ٤/٧١, ٦٣.

كل من تصدر منه إفادات رصدت في الضبط، ويتم توقيع الحاكم على ذلك في الضبط، وإذا كان من يراد أخذ توقيعه أمياً، فيؤخذ ختمه في محل توقيعه، وإن كان لا ختم له فيوضع إبهامه بدلاً من الختم، ويشهد على ذلك شاهدان. (٢)

٧ـ إذا دونت القضايا أياً كان نوعها في الضبط وانتهت إجراءات نظرها، فإنه ينظم صك من هذا الضبط مشتمل على أهم ما ورد فيه، ويكون هذا الصك مكتوباً بخط حسن على وفق القواعد العربية، مختصراً اختصاراً غير مخل، خالياً من المسح وما شاكل ذلك، ثم يعرض هذا الصك على الحاكم ليختمه، ويحيله إلى المسجل بوساطة رئيس الكتاب، ثم تسجل هذه الصكوك في السجل إذا كانت خاضعة للتسجيل. (٣).

٨ـ إذا رصد القاضي الإنهاء والبينة عليه، فلا بد من التصريح في الصك الصادر بثبوت المُنهي عنه، ولا يكفي رصد الإنهاء والبينة فقط دون التعرض لإثبات المنهي عنه. (٤)

٩ـ لا بد أن تكون خلاصة الإجراء صريحاً(٥) واضحاً لا يحتاج إلى تفسير أو إيضاح، ويكون قطعي الدلالة والمضمون، من أجل دفع عوارض التنفيذ لهذا الإجراء في جميع الأحوال والأوقات.

١٠ـ إذا كانت القضية المنظورة حقوقية فيراعى حالَ نظرها الاختصاصُ المكاني والنوعي والولائي في هذه القضية، لينتظم نظر هذه القضية على وفق الإجراءات الشرعية والنظامية.

هذه جملة من المعالم الإجرائية العامة المتعلقة بإيضاح سير العمل بهذه القضايا وتنظيم نظرها، تصلح قواعدَ عامةً في إجراء وسير عمل أنواع كثيرة من القضايا الإنهائية والحقوقية والجنائية.

---

(٢) انظر المواد ١٠٨ و١١٠ ١١٢ من نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي الصادر بالرقم ١٠٩ في ٢٤/١/١٣٧٢هـ.

(٣) انظر المادتين ١١٦ و١٤٣ من نظام تركيز مسؤوليات القضاء الشرعي، والتعميم ذا الرقم ٨٨٩ في ٢٩/٧/١٣٧٩، والرقم ١٢/٣٢/ت في ٢٩/٢/١٤٠٤هـ التصنيف الموضوعي ٤/٤٧, ٧٣.

(٤) انظر التعميم ذا الرقم ١٢٣/٣/م في ١٨/٤/١٣٨٤هـ التصنيف الموضوعي ١/٥٣.

وقفة:

الإجراءات القضائية المتعلقة بما يعرض على القاضي من أنواع القضايا سواء أكانت حقوقية أم جنائية أم إنهائية، ويسير عليها القضاة عند تحقيق إجراء ثبوتي هي إجراءات مستمدة من نصوص التشريع الإسلامي وقواعده العامة والخاصة، ومرتبطة بالأصول الفقهية والأنظمة المرعية المستمدة من هذه القواعد الشرعية العامة، إلا أن هذه الإجراءات المتبعة في تحقيق نوع من أنواع هذه القضايا منها ما هو منصوص عليه نصاً ظاهراً جلياً عن طريق التقرير الشرعي أو النظامي، ومنها ما هو متروك لاجتهاد القاضي، وفي هذا النوع الثاني قد يحصل بعض الاختلاف في تقرير طريقة هذا الإجراء بحسب حال القضية، وهذا التوسع الاجتهادي يعطي مرونة إجرائية في الوصول إلى الثمرة القضائية بأيسر جهد وأوضح طريق، إلا أنه لا بد من التأكيد على ضرورة وجود الضوابط العامة الأساسية التي يسير عليها القاضي عند تحقيق هذه القضايا من أجل وجود الاتفاق في إطارها العام، ولا يلزم أن تكون هذه الضوابط نصية حرفية، وإنما هي لبيان الإجراءات وطريقة العمل، والله تعالى أجل وأعلم وأحكم وبه التوفيق سبحانه، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

---

(٥) ذكِّر الضمير هنا مراعاة للمضاف إليه المذكر، وهذا وارد لغةً قال الشاعر:
وما حب الديار شغفن قلبي
والله أعلم

أحكام وقضايا

تضمين قائد الدراجة آثار الحادث الناتج من دخوله في خط السير المخصص للسيارات لمجاوزته وعدوانه بذلك

عرض وتحليل: فضيلة الشيخ/ إبراهيم بن عبدالله الحسني*

الحمد لله وحده الحكيم العدل في جميع ما قدر وقضى ودبر وأمضى فلا راد لقضائه ولا معقب لحكمه، وهو سريع الحساب، لا يسأل عما يفعل وهم يسألون، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أما بعد:

فإن مجلتنا الغالية قد أضافت مشكورة باباً مهماً فيها بعنوان «أحكام وقضايا»، وإنني - إذ أشكر القائمين على هذه المجلة الغالية - أختار هذه القضية التي أرى أن فيها فوائد عديدة من حيث سير القضية وتغيير مجراها، ومن حيث أسباب الحكم وأدلته، وقبل الدخول في هذه الزاوية أنقل ما قاله ابن القيم في شرحه لكتاب أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه في القضاء، قال - رحمه الله - وقوله: «فافهم إذا أُدليَ أليك» صحة الفهم وحسن القصد من أعظم نعم الله التي أنعم بها على عبده، بل ما أعطي عبد عطاء بعد الإسلام أفضل ولا أجل منها، ثم قال:

ولا يتمكن المفتي ولا الحاكم من الفتوى والحكم بالحق إلا بنوعين من الفهم، أحدهما

* القاضي بالمحكمة المستعجلة في بريدة.

فهم الواقع والفقه فيه، واستنباط علم حقيقة ما وقع بالقرائن والأمارات والعلامات حتى يحيط بها علماً، والنوع الثاني فهم الواجب في الواقع وهو فهم حكم الله الذي حكم به في كتابه أو على لسان رسوله ﷺ هذا الواقع ثم يطبق أحدهما على الآخر.(١)

هذا وإنه إبّان عملي في محكمة الزلفي أحيلت لي هذه القضية لمصدوم أصبح في غيبوبة مستمرة أقمت عليه ولياً يطالب عنه، فإلى تفصيل هذه القضية:

ملخص الدعوى:

إن فلاناً الذي أنا وليٌّ عليه كان رديفاً للمدعى عليه «ب» على دراجة «ب» الهوائية متجهين من الجنوب إلى الشمال على طريق «بندة» المسفلت في الليل، وقد صدمهما المدعى عليه الآخر «ف» من الخلف بسيارته الداتسون مما تسبب في إصابة من أنا ولي عليه بإصابات بليغة، حيث أصبح لا يستطيع التحكم في البول والبراز، ولا يستطيع الحركة، ولا يتكلم ولا يسمع ولا يبصر ولا يتنفس إلا بواسطة فتحة في حنجرته، ولا يستطيع استعمال أطرافه من يدين ورجلين، وفقد حاسة الشم والذوق وفقد العقل، ولا يستطيع ممارسة الحياة الزوجية، وقد أدين المدعى عليه «ب» قائد الدراجة بنسبة ٧٥٪ من مسؤولية الحادث للأسباب التالية:

١ ـ قيادته للدراجة بدون أنوار بخط سير المركبات.

٢ ـ السير بدراجته الهوائية في الخط العام المخصص للسيارات وذلك في الليل.

٣ ـ عدم أخذ الحيطة والحذر وذلك بسيره وسط الطريق العام مع وجود كتف للطريق، ولو سار على الكتف لما حصل الحادث لأنه خارج خط السيارات.

وقد أدين المدعي عليه الآخر (ف) قائد السيارة بنسبة ٢٥٪ من مسؤولية الحادث للأسباب التالية:

(١) أعلام الموقعين ١/ ٧٧، ٧٨.

١ ـ عدم التركيز أثناء القيادة في الطريق العام .

٢ ـ مباشرته الحادث بمقدمة سيارته . وذلك حسب ما قرره رجال المرور .

أطلب الحكم على كل واحد من المدعى عليهما بما يستحقه من أنا ولي عليه من ديات مقدرة وأروش لقاء إصاباته ، هذه هي الدعوى .

٢ ـ ملخص الجواب:

١ ـ جواب المدعى عليه (ب) قائد الدراجة:

أجاب بقوله : صفة الحادث كما ذكرها المدعى عليه (ف) إلا أنني كنت أحمل أنواراً خلفية في دراجتي وكانت مضيئة قبل الحادث وأثناءه ، وكنت أسير على كتف الطريق وليس في وسط مسار السيارات ولكن ليس لدي بينة على ما ذكرته من كوني أحمل أنواراً خلفية ومن سيري على كتف الطريق ، وأنا غير مقتنع بالنسبة التي ذكرها المدعى عليه (ف) والتي قررها المرور ا . هـ.

٢ ـ جواب المدعى عليه (ف) قائد السيارة.

قال : المدعى عليه الآخر (ب) كان يسير ليلاً بدراجته وسط الطريق المخصص للسيارات مطفئاً الأنوار وهو المتسبب الوحيد في الحادث وليس علي من مسؤوليته شيء وعندي شاهد على ما ذكرته . ا . هـ.

٣ ـ البينات:

أحضر المدعى عليه (ف) قائد السيارة شاهداً اسمه (ع) وشهد بما ملخصه (أن الحادث وقع ليلاً في الطريق المذكور بالدعوى ، وأن المدعى عليه (ب) قائد الدراجة كان مردفاً للمريض ولا يوجد أنوار أمامية ولا خلفية بالدراجة ، وكانت سرعة المدعى عليه (ف) قائد السيارة ثمانين كيلاً في الساعة تقريباً ، لأنني تجاوزته وأنا أسير بسرعة تسعين كيلاً في الساعة ، وكان صاحب الدراجة يمشي في وسط الطريق ، وقد حاول المدعي عليه (ف) قائد السيارة تلافي الحاديث حيث حرف سيارته عن وسط الطريق إلى المسار الآخر ولكنه

صدم صاحب الدراجة ورديفه بزاوية سيارته اليمنى، ولو كان مسرعاً لوطئه وطئاً ولكن ذلك لم يحصل، هكذا شهد وقد جرت الشهادة بعدالته من قبل شاهدين.

٤ ـ التقارير الطبية:

صدر تقريران لم يفيا بالغرض، لأن المطلوب شرعاً قد لا يقْدِر بعض الأطباء على معرفته ولا بد من الشرح المباشر لهم، فحضر الأطباء إليّ في مكتبي وشرحت لهم المطلوب شرعاً بمثل هذا التقرير الذي يترتب عليه حكم ومن ذلك(٢):

أ ـ نأمل الإفادة عن المنافع التالية:

١ ـ السمع.

٢ ـ البصر.

٣ ـ الشم.

٤ ـ الذوق.

٥ ـ الأكل.

٦ ـ الكلام.

٧ ـ النكاح.

٨ ـ العقل.

٩ ـ التبول.

١٠ ـ التغوط.

١١ ـ المشي.

١٢ـ البطش باليدين.

أ ـ هل فقدت كاملة أو جزء منها.

ب ـ إذا كان المفقود جزءاً منها فما مقداره. ا. هـ؟

(٢) للقاضي طلب غيره من طبيب ومهندس لمناقشته في تقريره ولشرح ما يراد منه فيما يصدره لأن الأمور الشرعية المطلوبة في أي قضية قد يعسر على الخبير معرفتها وشمولها بتقريره ولذلك قد يصدر عشرة تقارير في قضية واحدة ولما يوصل إلى الهدف.

ج ـ هل يرجى عود هذه المنافع أو أن ذهابها مستمر دائم.

د ـ إذا كان يرجى عود هذه المنافع فهل يعرف متى أو لا؟

ورد التقرير مفصلاً كما يلي:

السمع: يمكن للمريض أن يسمع، ولكن لا تعرف مدى استجابته للسمع ما دام لا يتكلم، ونتوقف في ذلك، وأحياناً يستجيب للمؤثرات، مما يظن معه أنه يسمع وقد تكون الاستجابات غير إرادية.

الشم والبصر والذوق: ينطبق عليهن ما ينطبق على السمع.

الأكل: يتغذى عن طريق أنبوب يصل جدار البطن بالمعدة ولا يستطيع الأكل، وقد تعطلت منفعة الأكل لديه ولا يرجى عودها وفتح في بطنه فتحة «وهي فتحة جائفة».

النكاح: لا نعلم ذلك لكونه مصاباً بشلل رباعي، وهذا لا يعلم في حال كون حواسه متأثرة، ونتوقف في ذلك.

العقل: مصاب بضمور قابل للتدهور بشكل تدريجي، لذا لا يستطيع استعمال عقله نتيجة لهذا الضمور وبناء على ذلك هناك تلف في مراكز الوظائف الموجودة المتأثرة في هذه الجزء الضامر ومايزال عقله غير مستقر إلى حد معين.

الكلام كالسمع ولا يمكن معرفة ذلك ما دامت حالة عقله غير مستقرة، فإن تحسن عقله فقد يتكلم وإن تدهور فلن يتكلم.

التبول والتغوط: لا يتحكم بهما تلقائياً ولا يستمسكان إطلاقاً وهذا مستمر ولا ترجى عودتهما لحالتهما الطبيعية.

المشي: المريض مصاب بشلل رباعي، ونتيجة لذلك هناك تصلب في المفاصل مع ضمور في العضلات، لذا لا يستطيع المشي ولا ترجى عودة هذه المنفعة.

البطش باليدين: كالمشي تماماً.

هناك فتحة في القصبة الهوائية يتنفس من خلالها، وهي فتحة جائفة، وبناء على ما ذكر يكون العجز ١٠٠٪ مائة بالمائة في الأمور العاجز فيها، والتي حالته فيها مستقرة

وهي التبول والتغوط والمشي والبطش باليدين والأكل . ا. هـ.

الحكم وأسبابه:

لأن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالشاهد واليمين فيما ثبت في صحيح مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما(٣) لذا أمرت المدعى عليه «ف» قائد السيارة بالحلف بالله العظيم أنه لم يكن مسرعاً ولا متجاوزاً للسرعة النظامية وأن المدعى عليه الآخر «ب» قائد الدراجة كان يسير في دراجته الهوائية وسط خط سيره ولم يكن معه أنوار وأن سرعته ثمانون كيلاً في الساعة، فحلف طبق ما طلب منه، وبناء على ما تقدم وبعد الاطلاع على كروكي الحادث، وبعد الاطلاع على شهادة الشاهد ولأن المدعى عليه «ب» قائد الدراجة متعد بقيادة الدراجة الهوائية في هذا الطريق لأن الطريق مخصص للسيارات وهو مخالف لتعليمات ولي الأمر في ذلك، والمخالف متعد وكذلك هو مفرط لأمرين:

الأول وجود كتف بالطريق ومع ذلك يمشي في وسطه، والثاني عدم وجود أنوار لدراجته وبخاصة أن السير بالليل والطريق غير مزدوج ولا مُنار، وقد ذكر صاحب الإقناع وشرحه أن الضمان على المفرط في حوادث السفن، وذكر ضابطاً للتفريط ينطبق على المدعى عليه «ب» قائد الدراجة، هذا نص قوله «وإن اصطدمت سفينتان» واقفتان أو مصعدتان أو منحدرتان «فغرقتا ضمن كل واحد منهما» أي من القيمين «سفين الآخر وما فيها» من نفس ومال «إن فرط»، لأن التلف حصل بسبب فعليهما فوجب على كل منهما ضمان ما تلف بسبب فعله كالفارسين إذا اصطدما، «وإن لم يفرط» واحد منهما «فلا ضمان على واحد منهما» لعدم مباشرته التلف وتسبُّبِه فيه، «وإن فرط أحدهما» دون الآخر «ضمن» المفرط «وحده» ما تلف بتفريطه لتسببه في إتلافه، «و» إذا اختلفنا في التفريط فالقول قول القيم وهو الملاح مع يمينه في غلبة «الريح» إياه «وعدم التفريط» لأنه منكر والأصل براءته «والتفريط» أن يكون قادراً على ضبطها أو ردها عن الأخرى» فلم يفعل

(٣) ١٢/٤ مسلم بشرح النووي.

«أو أمكنه أن يعدلها إلى ناحية أخرى» لا صدم معها «فلم يفعل أو لم يكمل» القيم «آلتها من الرجال والحبال وغيرها» كالمراس والأخشاب التي يحتاج إليها في حفظها . انظر كشاف القناع ٤/ ١٣٠ .

والمدعى عليه «ب» قائد الدراجة لم يعدل الدراجة في الكتف حيث لا صدم، ولم يكمل آلة الدراجة وهي الأنوار(٤) فهذا منطبق عليه حد التفريط ، فالحادث حصل بسبب تعديه وتفريطه، واستناداً على ما ذكره ابن رجب في القاعدة السابعة والعشرين بعد المائة وهذا نصها «إذا استند إتلاف أموال الآدميين ونفوسهم إلى مباشرة وسببٍ تعلقَ الضمان بالمباشرة دون السبب، إلا أن تكون المباشرة مبنية على السبب ناشئة عنه سواء أكانت ملجئة إليه أو غير ملجئة، ثم إن كانت المباشرة والحالة هذه لا عدوان، فيها بالكلية استقل السبب وحده بالضمان وإن كان فيها عدوان شاركت السبب في الضمان» ا. هـ. والمدعي عليه «ف» قائد السيارة لم يحصل منه عدوان فهو سائر في خط سيره غير مسرع، ومعذور بعدم رؤية ما أمامه لكون من أمامه لم يحمل أنواراً، بل لو كان الذي أمامه سيارة كبيرة وليس خلفها أنوار فإنه سيقع بسبب ذلك حوادث بالليل مع كبر السيارة الأمامية زيادة على عدم إنارة الشارع .

ولحلف المدعى عليه «ف» اليمين أعلاه، وبعد الاطلاع على تقرير مسؤولية الحادث كان من ضمن أسباب إدانة المدعى عليه «ب» قائد الدراجة السيرُ بدراجته على خط عام مخصص للسيارات .

الحكم:

لذا حكمت بما يلي :

أولاً: صرفت النظر عن الدعوى ضد المدعى عليه «ف» قائد السيارة لأنه لم يحصل منه تعد ولا تفريط .

---

(٤) كما أنه يسير في خط مخصص لغيره.

ثانياً: ثبت لي إدانة المدعى عليه «ب» قائد الدراجة بكامل مسؤولية الحادث لما ذكرته من حيثيات أعلاه لعدوانه وتفريطه(٥)، وبناء على ما ذكر في هذا الحكم كلُّ ما يترتب من ديات للمصدوم «س» هي على المدعى عليه «ب» قائد الدراجة الذي أردفه، وتفصيله في الديات كما يلي:

أولاً: إلزام المدعى عليه «ب» قائد الدراجة بدفع خمسمائة ألف ريال سعودي دية الخطأ للمنافع الخمس التالية: عدم استمساك البول والغائط، وعدم المشي، وعدم القدرة على البطش باليدين، وعدم الأكل بالفم لما ذكره الأطباء في تقريرهم الأخير من أن العجز مائة بالمائة ولا يرجى عودها، وهي مستقرة الآن لكل منفعة دية كاملة قدرها مائة ألف ريال سعودي. (٦)

ثانياً: لأنه لم تستقر حال العقل والكلام صرفت النظر عن المطالبة بديتها حتى تستقر حالتهما، لأن الدية لا تطلب إلا على ما استقر فيه الحال أو برىء موضع الجناية و بخاصة أن المجني عليه مولى عليه ولا يستطيع المطالبة قبل البدء لأن الأطباء ذكروا أن العقل والكلام لم يستقر حالهما.

ثالثاً: التوقف في دية السمع والبصر والشم والذوق والنكاح وذلك حتى تتضح حالهما وتستقر نظراً لأن الأصل بقاء هذه المنافع حتى يتبين فقدها ولأن الأصل براءة الذمة حتى

---

(٥) تقرير المرور أو المهندس في حوادث المرور غير ملزم للقاضي وإنما هو معلم فقط، وعلى هذا فتوى سماحة رئيس القضاء الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ رحمه الله تعالى، فقد قال رحمه الله في حكم بموجب تقرير المرور «وهذا الإجراء يعتبر من القاضي في غير محله، لأن المعين عليه في مثل هذا مراجعة كلام العلماء في مثل هذه القضية ثم الحكم بما يظهر له، أما اعتماد ما رأته الهيئة والحكم به فهذالا يسوغ، لأن المراد من تشكيل مثل هذه الهيئة إنما هو الوقوف على محل الحادث ووصف وضعية السيارتين وكيف كان الاصطدام، ثم القاضي هو الذي يتولى تقرير ما يلزم المتصادمين أو أحدهما انظر فتاوى ورسائل الشيخ ١١/٣١٢.

(٦) قال في الإقناع وشرحه: «وإن جنى عليه فأذهب سمعه وعقله وبصره وكلامه وجب أربع ديات لقضاء عمر» رواه أحمد في رواية ولده عبدالله ا. هـ، وقد ذكر الحافظ في التلخيص الحبير أنه رواه ابن أبي شيبة، وذكر أن الذاهب سمعه وعقله ولسانه وذكره فلم يقرب النساء، ولم يتعقبه بشيء، وحسّنه الألباني في إرواء الغليل ٧/٣٣٢.

تشغل بيقين.

رابعاً: ليس للمصدوم «س» عن الجائفتين المذكورتين في التقرير الطبي شيء نظراً لأنهما فتحتا للمداواة وذلك حسب ما قرره صاحب الإقناع وشرحه بقوله «وإن أجافه جائفتين بينهما حاجز فعليه ثلثا الدية» لكل جائفة ثلث «وإن خرق الجاني ما بينهما» صارا واحدة «أو خرق» ما بينهما «بالسراية صارا جائفة واحدة فيها ثلث الدية لا غير» ذلك كما تقدم في الموضحة «وإن خرق ما بينهما» أي الجائفتين «أجنبي أو» خرقه «المجني عليه فعلى الأول ثلثا الدية وعلى الأجنبي الثاني ثلثها لأن فعل أحدهما لا ينبني على فعل الآخر والمراد بالأجنبي هنا غير الجاني والمجني عليه ووليه والطبيب بأمره ويسقط ما قابل فعل المجني عليه» فلا يجب به شيء لأن الإنسان لا يجب له على نفسه أرش «وإن احتاج» المجني عليه «إلى خرق ما بينهما» أي الجائفتين «للمداواة لخرقها المجني عليه أو خرقها «غيره بأمره أو خرقها» «ولي المجني عليه لذلك» أي للمداواة «أو» خرقها «الطبيب بأمره» أي أمر المجني عليه إن كان مكلفاً أو بأمر ولي غير «فلا شيء في خرق الحاجز» (٧) على أحد.

تمييز الحكم:

أ- صدر بهذه القضية صك بالرقم ١٠/ ٤ في ١٣/ ٧/ ١٤١٩هـ أثناء عملي لمحكمة الزلفي.

ب- ورفع الحكم لمحكمة التمييز بالرياض لسببين:

١- أن المدعي مولى عليه.

٢- عدم قناعة المدعى عليه «ب».

ج- عاد الحكم من محكمة التمييز مظهراً عليه بالتصديق من الدائرة الثانية لتمييز القضايا الجزائية بالرقم ٣١١٦/ ج ٢/ أ بتاريخ ٢٩/ ٧/ ١٤١٩هـ.

(٧) وهذه فائدة فيما يفعله الأطباء لمصلحة المريض إثر جناية من جان.

والتصديق نص ملخص الدعوى والحكم ثم ذيل بالتصديق لما ذكر من حيثيات الحكم .

هذا هو ما حكمت به ولكل اجتهاده ، فإن أصبت فمن الله سبحانه وحده وإن أخطأت فمن نفسي والشيطان والله ورسوله منه بريئان وصلى الله على نبينا محمد .

من أعلام القضاء

العلامة الشيخ فيصل بن عبدالعزيز آل مبارك ـ رحمه الله ـ

بقلم فضيلة الشيخ حماد بن عبدالله بن محمد الحماد ـ كاتب عدل الخرج*

نسبه:

هو العالم الجليل الرباني الفقيه المحقق النحرير الشيخ فيصل بن عبدالعزيز بن فيصل بن حمد بن مبارك بن عبدالرحمن بن حسن بن عبدالرحمن بن عبدالله بن عبدالرحمن بن راشد آل حمد، من عنزة العمارات المنتمي إلى ربيعة بن نزار بن معد بن عدنان.

ولادته ونشأته:

ولد هذا العالم في بلدة حريملاء عاصمة الشعيب عام ١٣١٣هـ، وبعد إتمامه سبع سنين من عمره انتقل مع أسرته وبعض أقاربه إلى الرياض، وبعد سنتين تقريباً من انتقالهم شارك والده مع الملك عبدالعزيز ـ رحمه الله ـ في وقعة البكيرية عام ١٣٢٢هـ، فقتل في تلك الوقعة، فكفله عمه محمد بن عبدالعزيز المبارك، وكان رجلاً صالحاً، فرباه تربية حسنة ونشَّأه نشأة صالحة.

---

* متخرج من كلية الشريعة بالرياض، عمل في كتابة عدل جدة، وكتابة عدل الرياض، وعمل في إدارة البحوث بالوزارة بالندب، ثم نقل إلى كتابة عدل الخرج، تولى الإمامة والخطابة والمشاركة في مجالات الدعوة في جدة والرياض ولا يزال.

طلبه للعلم وأبرز شيوخه:

تلقى القرآن الكريم في سن التمييز على مقرىء يقال له عبدالعزيز الخيال، وفي عام ١٣٣١هـ عاد إلى بلده حريملاء فشرع في طلب العلم، فكان أول ما اهتم به مؤلفات الشيخ محمد بن عبدالوهاب، وكان شيخه فيها جده لأمه الشيخ ناصر بن محمد بن ناصر، كما حفظ القرآن في تلك الحقبة عن ظهر قلب، وقرأ في الحديث على عمه الشيخ محمد بن فيصل بن مبارك، وعلى قاضي بلدان المحمل الشيخ عبدالله بن محمد الحجازي، وعلى الشيخ عبدالله بن فيصل الدوسري في الأصول والفروع.

ثم عاد إلى الرياض فقرأ على العلامة الشيخ عبدالله بن عبداللطيف في كتاب التوحيد والعقيدة الواسطية وشرح الطحاوية، وقرأ على العلامة الشيخ سعد بن عتيق في الفقه والحديث، وعلى الشيخ عبدالرحمن بن داود الفرائض، وعلى الشيخ حمد ابن فارس النحو، وانتقل إلى المجمعة ليأخذ عن قاضيها العلامة الشيخ عبداله العنقري، ثم سافر إلى الأحساء فقرأ على قاضي الأحساء الشيخ عبدالعزيز بن بشر، ثم واصل سيره إلى قطر، فقرأ على العلامة الشيخ محمد بن عبدالعزيز بن مانع، ثم عاد إلى الرياض فقرأ على سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم آل الشيخ والشيخ عبدالعزيز النمر، حتى نبغ في عدة فنون وعلوم، وأجيز بالرواية عن العنقري وابن عتيق وفقهاء الحنابلة.

أعماله:

أولاً: شارك في بعض الغزوات والمشاهد مع الملك عبدالعزيز ـ رحمه الله ـ وقد أبلى فيهن بلاءً حسناً، ومن تلك المشاهد معركة «جراب» التي دارت بين الملك عبدالعزيز آل سعود والأمير سعود بن عبدالعزيز آل رشيد عام ١٣٣٣هـ.

ثانياً: بعثه الملك عبدالعزيز واعظاً ومرشداً إلى بلدان الحجاز وتهامة، فنفع الله به.

ثالثاً: ولي القضاء في تسعة بلدان، وهي قضاء تثليث، ثم نقل إلى أبها، ثم نقل منها إلى قضاء قرية، ثم نقل منها إلى تربة، ثم طلبه أهالي أبها فأعيد إليها، ثم نقل إلى القنفذة،

ثم إلى الخرمة، ثم إلى رنية، ثم إلى ضرماء، ثم نقل منها إلى قضاء الجوف، وظل قاضياً في الجوف قرابة خمسة عشر عاماً حتى توفي ودفن بها.

رابعاً: جلس للتدريس والتعليم في جميع المدن والبلدان التي تولى القضاء فيها، وتقلد الإمامة والخطابة في جوامعها.

ومن أبرز طلابه قبل قدومه للجوف الشيخ عبدالرحمن سعد قاضي الرياض وحريملاء ـ رحمه الله ـ.

وكان أول ما قدم الجوف عام ١٣٦٢هـ بدأ ببناء جامع كبير على نفقته يعرف باسمه حتى الآن، وولي الإمامة والخطابة والتدريس فيه، وكان يكتظ بالطلبة والمستفيدين، وكان يعتني بتدريس القرآن والعقيدة والفقه والحديث والفرائض والنحو، ويوصي طلبته بحفظ القرآن والمتون، وكان يتمثل قول النبي ‹: «العلم ثلاثة وما سوى ذلك فضل: آية محكمة، وسنّة قائمة، وفريضة عادلة» وكان إذا لمس الأهلية في بعض طلابه عينه إماماً ومدرساً في أحد المساجد.

ومن أبرز طلابه الذين درسوا عليه في الجوف:

١ ـ الشيخ عبدالله بن عبدالوهاب من أهالي حريملاء، قدم معه إلى الجوف، وكان معه في تنقلاته قبل ذلك، وكان قد تولى كتابة الضبط وغيرها لديه في المحكمة، وكان محل ثقة لديه مما جعله ينيبه في كثير من الأعمال، وبعد وفاة المترجم له ولي القضاء في عدة بلدان ثم أحيل إلى التقاعد.

٢ ـ الشيخ عبدالعزيز العقل، تولى العمل في الدعوة والتدريس في الجوف حتى أحيل للتقاعد، وقد تولى إمامة أحد المساجد بالجوف.

٣ ـ الشيخ حمود بن متروك البلهيد، تولى القضاء في الجوف إضافة إلى إمامته لأحد الجوامع بالجوف.

٤ ـ الشيخ صالح بن متروك البلهيد، تولى إدارة تعليم البنات بالجوف، ثم أحيل

للتقاعد، وقد خلف شيخه المترجم له في إمامة مسجده.

٥ ـ الشيخ إسماعيل البلال الدرعان، تولى كتابة العدل في الجوف، ثم أحيل للتقاعد، وهو إمام لأحد المساجد بالجوف.

٦ ـ الشيخ عبدالله الحمود، تولى القضاء في عدة بلدان وفي محكمة التمييز.

٧ ـ سعد بن محمد بن حسين، من أهالي حريملاء، قدم بعد مقدم المترجم له إلى الجوف ولازمه وقام بخدمته في صحته ومرضه، وحضر مجالس قضائه وتعليمه، تولى إمامة أحد المساجد في حريملاء.

٨ ـ عبدالواحد الحموان، تولى إدارة الأحوال المدنية بالجوف، ثم أحيل إلى التقاعد.

٩ ـ عارف مقطعي المسعر، تولى إدارة تعليم البنين بمنطقة الجوف.

هذا ما تيسر ذكره من الطلاب وإلا فَهُم كثر، نسأل الله أن ينفع بالحي منهم ويغفر لمن مات.

خامساً: قام الشيخ ـ رحمه الله ـ بتأليف وشرح واختصار كثير من الكتب والمتون في شتى العلوم والفنون الشرعية، حتى بلغت مؤلفاته عشرين مؤلفاً وهي:

١ ـ توفيق الرحمن في دروس القرآن «أربعة أجزاء».

٢ ـ لذة القارىء مختصر فتح البارىء «ثمانية مجلدات».

٣ ـ بستان الأحبار مختصر نيل الأوطار.

٤ ـ خلاصة الكلام شرح عمدة الأحكام.

٥ ـ مختصر الكلام على بلوغ المرام.

٦ ـ محاسن الدين على متن الأربعين «شرح الأربعين النووية».

٧ ـ شرح رياض الصالحين «مخطوط».

٨ ـ تعليم الأحب أحاديث النووي وابن رجب.

٩ ـ كلمات السداد على متن الزاد.

١٠ ـ المرتع المشبع في مواضع من الروض المربع «أربعة مجلدات».

١١ ـ الدلائل القاطعة في المواريث الواقعة.

١٢ ـ السبيكة الذهبية على متن الرحبية.

١٣ ـ القول الصائب في حكم بيع اللحم بالتمر الغائب.

١٤ ـ غذاء القلوب ومفرج الكروب «أذكار وأوراد».

١٥ ـ القول في الكرة الجسيمة الموافق للفطر السليمة «مجلد».

١٦ ـ تجارة المؤمنين في المرابحة مع رب العالمين.

١٧ ـ نصيحة دينية نافعة.

١٨ ـ مقام الرشاد بين التقليد والاجتهاد.

١٩ ـ مفتاح العربية على متن الأجرومية.

٢٠ ـ صلة الأحباب شرح ملحة الإعراب.

وقد وفق لتأليف هذه الكتب بعد توفيق الله لتهيؤ أمرين اثنين هما:

الأول: وجود مكتبة لديه تحوي نفائس المخطوطات والمطبوعات.

الآخر: اقتطاع جزء من وقته يومياً للقراءة والتأليف، وذلك بعد إشراق الشمس إلى قبيل خروجه لمجلس القضاء، وهذا الوقت من أكثر الأوقات بركة، وأشدها استحضاراً للذهن والفكر.

صفاته الخَلْقية والخُلقية:

أما عن صفاته الخلقية، فقد كان أبيض البشرة مشوباً بحمرة قليلاً، متوسط القامة، ويميل إلى الطول قليلاً، حسن الوجه ذا لحية كثة، ربعة من الرجال، يعتني بلبس العمامة البيضاء.

أما صفاته الخُلقية فقد كان ذا خلق رفيع كريم، يمتاز بلين الجانب وبشاشة الوجه، ولا يغضب إلا إذا انتهكت محارم الله، ولا تأخذه في الله لومة لائم، يتوخى النصح والتعليم والدعوة إلى سبيله والعدل في حكمه، زاهداً في حطام الدنيا، راغباً في الدار الباقية،

يظهر ذلك في مأكله ومشربه ومسكنه، لم يخلف بعد وفاته ملكاً أو تجارة أو مالاً كثيراً.

مرضه ووفاته:

أصيب آخر حياته بمرض تضخم القلب، ولازمه المرض قرابة السنتين، رفض في أول مرضه العلاج، ولما علم الملك سعود ـ رحمه الله ـ بمرضه أصدر أمره بعلاجه، وقد تم عرض حالته على المستشفيات في الداخل والخارج « مصر » وتلقى العلاج، ولكن لم يأذن الله بالشفاء، وما زال صابراً محتسباً حتى لقي ربه ليلة الجمعة الموافق ١٦/ ١١/ ١٣٧٦هـ عن عمر يناهز ثلاثة وستين عاماً، وقد عمّ الناس الحزن على فقده، وصلي عليه بعد صلاة الجمعة في مسجده بالجوف، وشيعه الناس إلى المقبرة التي اكتظت بالمشيعين.

عقبه:

خلف ستاً من البنات.

وخلف علماً غزيراً ومؤلفات نافعة وطلبة بررة، وذكراً حسناً ولسان صدق في الآخرين، ومثالاً للمقتدين، فرحمه الله رحمة واسعة، وحشرنا الله وإياه في زمرة الأنبياء والصديقين والشهداء والصالحين وحسن أولئك رفيقاً.

هذه بعض ما تيسر جمعه وعرضه عن سيرة علم من أعلام العلم والقضاء في العهد السعودي اقتبستها من أفواه من عاصروه وصحبوه، ومن بعض ما كتب عن سيرته، ومن تلك المراجع التي استفدت منها:

١ ـ الترجمة الموجودة في مقدمة كتابه سابق الذكر «توفيق الرحمن في دروس القرآن» ط. دار العاصمة.

٢ ـ علماء نجد خلال ثمانية قرون للشيخ البسام ٥/ ٣٩٢ ط. العاصمة.

٣ ـ روضة الناظرين عن مآثر علماء نجد لمحمد بن عثمان القاضي ٢/ ١٥٩ ط. الحلبي.

٤ ـ تاريخ اليمامة لعبد الله بن خميس ٥/ ١٩٤.

فضيلة الشيخ الدكتور جابر بن علي بن مهدي الطيب

في هذا العدد نلتقي برجل له إسهاماته الدعوية إلى جانب إسهاماته في مجال الفقه والقضاء، له حضور في وسائل الإعلام، وفي حلق التدريس في المسجد الحرم التي استفاد منها الكثير من الناس، عرفه عامة الناس، له إسهامات طويلة في خدمة القضاء، تلقى العلم على عدد كبير من العلماء في داخل المملكة وخارجها، فإلى ذلك الحوار مع فضيلة الشيخ الدكتور جابر بن علي بن مهدي الطيب.

أجرى الحوار: أحمد الحارثي

*** نود أن تحدثونا عن نشأتكم ومراحل طلبكم للعلم ومشايخكم وأبرز من استفدتم منهم والأعمال التي أسندت إليكم؟**

ـ أنا جابر بن علي مهدي الطيب، ولدت عام ١٣٤٧هـ في بيشة، ونشأت فيها، توفي والدي وأنا صغير السن وتولى رعاية شؤوني وتربيتي أخي الأكبر الشيخ محمد بن علي الطيب ـ رحمه الله ـ.

أما التعليم، فقد درست في أول حياتي في المدرسة السعودية الابتدائية ببيشة حتى تخرجت منها عام ١٣٦٣هـ، ودرست أيضاً في مسجدها على فضيلة الشيخ عبدالله بن حسن بن إبراهيم آل الشيخ

عندما كان قاضياً لبيشة ـ رحمه الله ـ درست عليه في الفرائض والفقه وفي الأصول الثلاثة وفي كتاب التوحيد للشيخ محمد بن عبدالوهاب ـ رحمه الله ـ ثم في أول عام ١٣٦٤هـ توجهت من بيشة إلى الطائف ابتغاء الدراسة بدار التوحيد، ولم يحصل لي في تلك السنة دخولها، فنزلت إلى مكة والتحقت بدار الحديث المكية، وكان مديرها آنذاك الشيخ محمد عبدالظاهر أبو السمح ـ رحمه الله ـ ثم في عام ١٣٦٨هـ التحقت بدار التوحيد بالطائف والتي أمر بتأسيسها الملك عبدالعزيز ـ رحمه الله ـ ثم تخرجت منها في عام ١٣٧٢هـ، ثم التحقت بكلية الشريعة بمكة المكرمة، وقد تخرجت منها في عام ١٣٧٦هـ، ثم واصلت دراستي العليا بجامعة الأزهر بكلية الشريعة والقانون، وقد نلت الماجستير في الفقه المقارن بتقدير جيد جداً، ثم تحصلت على الشهادة العالمية شهادة الدكتوراه بتقدير ممتاز مع مرتبة الشرف الأولى.

أما المشايخ الذين درست عليهم فهم كثيرون سواء الذين بدار التوحيد أم بدار الحديث أم بكلية الشريعة بمكة أم بجامعة الأزهر، أذكر منهم من يأتي: بدار التوحيد الشيخ الفرضي محمد بن سياد، والشيخ الفقيه عبدالله بن صالح الخليفي، والشيخ نسيب المجذوب مدير دار التوحيد آنذاك، ورياض هلال العالم المصري وغيرهم كثر، أما بدار الحديث، فقد درست على الشيخ محمد عبدالظاهر أبو السمح ومحمد عبدالرزاق حمزة، ومحمد عمر، كما درست على محمد أبي السمح، وعبدالرزاق حمزة في الحرم الشريف، وفي كلية الشريعة بمكة درست على مشايخ عدة ومن ضمنهم الشيخ محمد متولي الشعراوي، كما أن من المشايخ الذين درست عليهم أخي الشيخ محمد الطيب، وعبدالله بن حسن قاضي بيشة كما أشرت إليه سابقاً، أما المواد التي درستها عليهم فهي الفرائض والتفسير وأصوله والحديث وأصوله والفقه وأصوله والعروض والقوافي في الشعر والنحو وغير ذلك من العلوم الأخرى.

أما الأعمال التي أسندت إليّ فهي كالآتي:

١ ـ عينت عضواً بهيئة الأمر بالمعروف بالطائف وإماماً بمسجد المثناة وذلك في رمضان عام ١٣٦٤هـ، ثم انتقلت من الطائف إلى سولة إماماً لجامعها عند الشريف أبو يابس ـ رحمه الله ـ ثم التحقت بدار التوحيد.

٢ ـ عندما تخرجت من كلية الشريعة في عام ١٣٧٦هـ عينت ملازماً قضائياً في المحكمة الكبرى بمكة، وكان رئيسها آنذاك الشيخ عبدالله بن عمر بن دهيش ـ رحمه الله ـ وقد تتلمذت عليه في القضاء واستفدت منه كثيراً.

٣ ـ بعد الملازمة عينت قاضياً بمحكمة بيشة، فقد خَلَفْتُ فيها أستاذي الشيخ عبدالله بن حسن بن إبراهيم آل الشيخ ـ رحمه الله ـ ثم عينت رئيساً لها بعد ذلك، وقد بقيت فيها ـ أي في قضاء بيشة ـ اثنين وعشرين عاماً، ثم رفعت إلى محكمة تمييز الأحكام الشرعية بالمنطقة الغربية، وقد باشرت عملي فيها في ١/ ١/ ١٣٩٩هـ، وما زلت بها حتى أحلت على التقاعد في ١/ ٧/ ١٤١٧هـ. لبلوغي السن القانونية سبعين عاماً

• كيف ينظر فضيلتكم إلى أهمية تلقي العلم من أفواه العلماء في المساجد وغيرها؟ وهل لتأليف الكتب الشرعية موقع في اهتماماتكم؟

ـ لا شك أن تلقي العلم من أفواه العلماء في المساجد وغيرها مهم جداً، فالعلماء الأوائل من الأئمة وغيرهم لم يطلبوا العلم إلا في حلقات المساجد على الأئمة، ومدرسة الرسول عليه الصلاة والسلام الأولى لم تكن إلا في المسجد، فكان أصحابه رضوان الله عليهم يتحلقون حوله ويستمعون إلى توجيهاته وإرشاداته، وحديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه الذي رواه ـ وهو حديث جبريل المشهور ـ لم يكن إلا في المسجد، وحديث الثلاثة المشهور ـ وهم الذين أقبلوا على الرسول عليه الصلاة والسلام وقد تحلق حوله أصحابه رضوان الله عليهم فوجد أحدهم فرجة فجلس فيها، وجلس الآخر خلف الصفوف، وأعرض الثالث . . الخ ـ دليل واضح على أهمية تلقي العلم على العلماء مشافهة.

أما تأليف الكتب النافعة التي يضع مؤلفوها فيها النقاط على الحروف ويشرحون لطلاب العلم المسائل التي يجهلونها لها أهمية عندنا خاصة وعند غيرنا، فالفرحة تغمرني إذا وقع في يدي كتاب جديد نافع، فإنه لا يستقر لي قرار حتى أقرأه، نسأل الله أن يعلمنا ما جهلنا إنه جواد كريم.

*** القضاء في المملكة العربية السعودية متميز بأنه مستمدة أحكامه من الشريعة الإسلامية السمحة، فما أبرز سمات هذا التميز وما أبرز كتب الفقه التي يستنبط منها القاضي أحكامه؟**

ـ القضاء في المملكة العربية السعودية ـ كما هو معلوم لدى الجميع ـ حر ليس لأحد عليه سلطان أو هيمنة إلا كتاب الله وسنة رسوله عليه الصلاة والسلام، ولهذا اشتهر لدى كل الناس في أي مكان من العالم عدل قضاة السعودية ونزاهتهم وبعدهم عن الشطحات، فالقاضي في محكمته سلطان لا سلطان لأحد عليه إلا الأدلة الشرعية ـ كما أشرت إلى ذلك ـ فهذه أبرز سماته، وكما هو معلوم الحكم في السعودية على المذهب الحنبلي، ويتبع القضاة الدليل حيث وجدوه. أما المراجع الفقهية المعمول بها فهي الكتب المعروفة في المذهب الحنبلي لابن قدامة وكذلك الروض المربع شرح زاد المستنقع، وهذا درسناه بدار التوحيد بالطائف وبكلية الشريعة بمكة المكرمة على علماء أفاضل كالشيخ عبدالله بن صالح الخليفي رحمه الله وغيره.

*** القاضي مسؤوليته عظيمة يحكم بأمر الله، ولقد عملتم في القضاء فترة طويلة من الزمن تدرجتم فيها في السلك القضائي، فكيف يرى فضيلتكم عظم هذه المسؤولية؟ وما تقويمكم لما وصلت إليه مسيرة القضاء ونظمه في المملكة؟**

ـ لا شك أن القاضي مسؤوليته عظمية، فالقضاء هو وظيفة الأنبياء عليهم الصلاة والسلام وخلفائهم من بعدهم كخلفاء نبينا عليه الصلاة والسلام ثم العلماء من بعدهم وإلى أن يرث الله الأرض ومن عليها إن شاء الله.

وقد عملت بالقضاء أربعين عاماً ونيفاً، واجهت فيها كثيراً من المشكلات والصعوبات، ولكني ولله الحمد تغلبت

عليها بتوفيق الله، ثم بتأييد الحكومة السعودية ـ أعزها الله ـ وحرصها على تنفيذ الأحكام الشرعية بدون تردد أو مراوغة، وهذا مما يشجع القضاة على السير في أعمالهم بكل جد واجتهاد، غير أنني ألحظ على بعض القضاة الآخرين من الشباب عدم إنجاز القضايا المطروحة أمامهم بسرعة بعد وضوح الحق، وأنا لا أشك في عدالتهم، فعلى وزارة العدل ملاحظة ذلك، فالمسؤولية عظيمة، وتقويمي لهذه الأمور أن أقول: الدولة أعزَّها الله لم تقصر في واجبها؛ فقد جعلت للقضاة كادراً خاصاً يشتمل على رواتب ممتازة تبدأ من ملازم قضائي إلى قاضي تمييز، وأصبحت المحاكم تشتمل على عدد من القضاة، فلا عذر لهم في عدم إنجاز القضايا.

*** عمل فضيلتكم في القضاء فترة طويلة كيف ترون أهمية معرفة القاضي بالعمل الإداري؟**

ـ لا بد أن يكون القاضي خبيراً بالأعمال الإدارية خبرة كاملة، فهو ذو ثقافات متعددة، فهو حاكم شرعي عالم بالأحكام الشرعية، وكذلك الأعمال الإدارية.

*** كيف ترون إمكانية التعامل مع وسائل الإثبات الحديثة ومنها الإلكترونية والطبية وغيرها؟ ما أهميتها للقاضي للاستدلال على الجريمة؟ وهل يعتد بها؟**

ـ هذه الأمور يتخذها القاضي قرائن تقوي التهمة على الجاني كتحقيقات الشرطة وما أشبه ذلك من الإلكترونية والتقارير الطبية، فهي تدل على شكل الجنايات في المجني عليه، وهذه الأمور قد تعين القاضي على حكمه، غير أنه لا يحكم بها، وإنما يحكم باعتراف الجاني بجنايته صراحة أمامه ويسجلها بدفتر الضبط، ويوقع عليها، أو بشهادة الشهود العدول، وأقلهم شاهدان أو شاهد وامرأتان في الأموال، وأعلاهم أربعة شهود في جريمة الزنا وثلاثة شهود في الإعسار كما هو معلوم. والتقارير الطبية تعين القاضي على النجاح في تقدير الأروش حسبما وضحها الفقهاء ـ رحمهم الله ـ في تسميات الإصابات وهكذا.

*** ما الصفات والآداب التي يجب أن يتحلى بها القاضي؟ وما توجيهاتكم**

للقضاة عامة والمبتدئين منهم خاصة؟

ـ أولاً لا بد أن يكون القاضي بالغاً، عاقلاً، رشيداً، طالب علم، وأن يكون قوياً في غير عنف، ليناً في غير ضعف، وله انتهار الخصوم والأخذ على أيديهم حتى تكون المحكمة مهيبة.

*** يعرض للقضاة قضايا مستجدة ونوازل حادثة كيف يتم تكييف ذلك ومعالجته في تقديركم؟**

ـ نعم يعرض للقضاة قضايا مهمة جداً، ولكن يجب عليهم أن يعالجوها بالحكمة والصبر والأناة وأن يقيسوا تلك على أشباهها، وأن يستشيروا أهل العلم والمجربين، وأن يدعوا الله أن يأخذ بأيديهم وأن يوفقهم، وإذا علم الله إخلاص النية وفقهم وسدد خطاهم.

*** بحكم عنايتكم بتدريس الفقه ومسائله ما أهم الكتب المفيدة للقاضي في مجاله؟**

ـ سبق أن أشرت إلى أن خير كتب للقضاة هي المغني والروض المربع وغيرهما من الكتب الحنبلية.

*** أنظمة القضاء أصل في ضبط مسيرة العلم وإجراءاته، ما رأيكم في تقويم ذلك؟ وما رؤيتكم حيال تحديث هذه الأنظمة وتطويرها؟**

ـ أعتقد أن أنظمة القضاء في المملكة العربية السعودية قد أخذت بحظ وافر في التنظيم والانضباط والسير على الدرب الصحيح والاقتداء بالسلف الصالح وتطبيق الشريعة الإسلامية تطبيقاً صحيحاً، فنسأل الله لدولتنا الرشيدة التوفيق والسداد.

*** الثروة العلمية والقضائية لدى المحاكم في مجال الأحكام جديرة بالعناية، ولعله يحسن إخراجها للعموم للإفادة منها ما سبيل ذلك؟ وما قيمته في نظر فضيلتكم؟**

ـ في رأيي أن الأحكام الصادرة من المحاكم الشرعية تنقسم إلى قسمين: قسم سري لا ينبغي أن يطلع عليه الجمهور، وقسم فيه عبرة وموعظة للناس وتنبيه لهم، فهذا لا بأس من إخراجه وتوضيحه للنفع العام.

*** الحرم الشريف مدرسة للعلماء والمحدثين، وفضيلتكم له إسهام طيب في التدريس في الحرم الشريف، ما الميادين التي تقومون بتدريسها في الحرم**

الشريف؟

ـ التدريس في الحرم الشريف شرف عظيم وباب من خيرة الأبواب، فهو طريق إلى الدعوة إلى الله، فلأن يهدي بك الله رجلاً واحداً خير لك من حمر النعم، فهو مجال عظيم لمن أراد الله له الفلاح والنجاح في الدنيا والآخرة، إذ إنه مأوى ومقر ومقام أمين، لكونه يفد إليه الناس من جميع الأجناس، وليس على من أراد لنفسه الخير إلا أن يختار له حلقة من الحلقات الكثيرة في الحرم ـ أي حلقات العلماء ـ وله أن يتنقل من حلقة إلى أخرى لكي يستفيد. . وقد كان في الماضي حلقات في الحرم الشريف أذكر منها حلقة إمام الحرم الشريف الشيخ محمد عبدالظاهر أبو السمح والشيخ محمد عبدالرزاق حمزة ومن قبلهم الشيخ عبدالله بن حسن آل الشيخ رئيس القضاة آنذاك وحلقة الشيخ عبدالله بن عمر بن دهيش رئيس المحكمة الكبرى آنذاك وحلقة الشيخ علوي مالكي وحلقة الشيخ محمد حامد فقيه رئيس جماعة أنصار السنة المحمدية في مصر وحلقة الشيخ حسونة السوداني وحلقة الشيخ سعد وقاص رحم الله الجميع، كما أذكر حلقة الشيخ عبدالله محمد الصومالي وما زال حياً يرزق. . أما في الوقت الحاضر فالحلقات كثيرة أكثر من الماضي، وهي منظمة تنظيماً محكماً أكثر من الحلقات القديمة، كما أذكر حلقة البسام في الماضي وقد كان له حلقة قبل حلقته الآن، هذا ما أعرفه عن بعض حلقات التدريس في الحرم الشريف، فنسأل الله التوفيق والهداية والرشاد وقبول الأعمال وصلى الله على محمد وآله وصحبه وسلم.

أما العلوم التي أدرسها بالحرم الشريف فهي الفقه الحنبلي في الروض المربع والفرائض والتوحيد واللغة العربية، وإجازة التدريس مُنِحْتُها بناءً على أمر خادم الحرمين الشريفين عام ١٤١٥هـ في الخطاب الموجه لسماحة الرئيس العام لشؤون المسجد الحرام والمسجد النبوي الشيخ محمد بن عبدالله السبيل، فقد رفع سماحته لمقام خادم الحرمين الشريفين الملك فهد بن عبدالعزيز آل سعود ـ حفظه الله ـ خطاباً اقترح فيه ترشيحي مدرساً بالحرم الشريف.

*** ماذا عن اهتمام فضيلتكم بتأليف الكتب الفقهية النافعة؟**

ـ لي بعض المؤلفات كرسالة الماجستير بعنوان «القذف في الإسلام» ورسالة الدكتوراه بعنوان «ابن القيم الجوزية وأثره في الفقه الإسلامي» ولي مقالات عدة نشرت لي في بعض الجرائد وقد جمعت بعضها في كتيب بعنوان «ها هنا كلمات هادفة» ولي أيضاً برنامج في الإذاعة بعنوان «الإسلام دين ودنيا» وآخر بعنوان «حديث من القرآن» وآخر بعنوان «نور بدأ من حراء».

*** خضتم فضيلتكم غمار التعلم والتعليم، نريد منكم أن تذكروا بعض تلاميذكم الذين درسوا عليكم؟**

ـ من أهم تلاميذي بعض أبنائي ومنهم الآن مدرسون في المدارس وبعضهم في وظائف أخرى غير التدريس.

*** مجلة العدل مطبوعة جديدة أضافتها وزارة العدل للمكتبة العلمية فما تقويمكم لإصدارها؟**

ـ إصدار هذه المجلة من وزارة العدل عمل عظيم يجب أن يقابل من القضاة وغيرهم بالترحاب والتشجيع والمؤازرة حتى تؤتي ثمارها يانعة طرية ونسأل الله لها النجاح وللقائمين عليها التوفيق والسداد.

*** هل من إضافات تودون التحدث عنها؟**

ـ ليس هناك ما أضيفه إلا الدعاء للقائمين على هذه المجلة بالتوفيق والسداد.

القضاء ونظامه في الكتاب والسنة

مؤلف الكتاب:

الدكتور عبدالرحمن بن إبراهيم بن عبدالعزيز الحميضي، حصل على رسالة الدكتوراه من كلية الشريعة الدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى في ٢٧/ ٨/ ١٤٠٤هـ بإشراف الشيخ سيد سابق، تخصص القضاء في أطروحة البحث المعنون بـ«القضاء ونظامه في الكتاب والسنة» الذي هو مورد هذا المقال.

سبب اختيار الموضوع:

ذكر المؤلف أسباباً عدة ولعلنا نذكر أبرزها:

١ ـ أن القضاء من الأمور المتعلقة بحياة الناس، ولا بد من دراسة هذا الجانب لأهميته وواقعيته، والربط بين نظمه الحاضرة والماضية، ومدى ما طرأ على هذه النظم من تغيير.

٢ ـ التذكير بمكانة القضاء الشرعي لاعتقاده ديانة، وتطبيقه نظام حياة في وقت كثر فيه الداعون لاعتناق القوانين الوضعية، وقل فيه المتمسكون بتطبيق شرع الله تعالى وتنفيذ أحكام دينه القويم.

يقع الكتاب في ٧٧٦ صفحة من القطع المتوسط، وقد طبع بمعهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي بجامعة أم القرى بمكة المكرمة عام ١٤٠٩هـ ـ ١٩٨٩م وهي الطبعة الأولى، وأصل هذا الكتاب رسالة دكتوراه نوقشت بكلية الشريعة بجامعة أم القرى بتاريخ ٢٧/ ٨/ ١٤٠٤هـ الموافق ٢٨/ ٥/ ١٩٨٤م.

وقد قدم فضيلة المؤلف للكتاب بمقدمة احتوت على افتتاحية البحث وسبب اختياره، وخطته ومنهجه.

أما أبواب الكتاب فبيانها كالتالي:

اشتمل الكتاب على خمسة أبواب.

الباب الأول: ص (٢٣ ـ ١٤٠).

«طبيعة النظام القضائي في الإسلام» وفيه خمسة مباحث.

الباث الثاني: (١٤١ ـ ٣١٨)

«القضاء في الأطوار التاريخية»، ويشتمل على فصلين.

الباب الثالث: (٣١٩ ـ ٤٥٨).

«مصادر الأحكام وطرق الإثبات»، ويشتمل على فصلين.

الباب الرابع: (٤٥٩ ـ ٦٦٠).

«طريقة الحكم وكيفيته: ويشتمل على فصلين.

الباب الخامس: (٦٦١ ـ ٧١٢).

أقضية القرآن الكريم ونماذج من أقضية السنة وأقضية السلف، ويشتمل على مبحثين.

الخاتمة: (٧١٢ـ٧١٣).

المقترحات (٧١٤ ـ ٧١٥)

أهم مميزات الكتاب:

١ ـ أن المؤلف توسع في كلامه عن القضاء، وتطرق إلى القضاء في الأطوار التاريخية «عصور ما قبل الإسلام».

٢ ـ أن المؤلف قام بالربط بين أنظمة القضاء الحاضرة والماضية.

٣ ـ أن المؤلف قام بالاستدلال لكل مسألة تحدث عنها بما ورد فيها من نصوص قرآنية وأحاديث نبوية بقدر الإمكان والحاجة، مع بيان ما يلزم من تفسير الآية أو شرح الحديث.

٤ ـ العرض الشامل للمسائل التي تحتاج إلى بسط في الحديث، كذكر المذاهب والآراء وبيان الأدلة ومناقشتها وترجيح ما يظهر رجحانه فيها.

٥ ـ تقسيم الكتاب إلى أبواب وفصول ومباحث. مما يعين على قراءته والإفادة منه.

٦ ـ توثيق المسائل المهمة والإحالة على كتب الفقهاء فيها.

٧ ـ تحقيق بعض المسائل المشكلة.

٨ ـ تذييل الكتاب بالفهارس، ليسهل على الباحث العثور على ما يريد في أسرع وقت.

مصطلحات قضائية

انكار

الإنكار لغة:

مصدر أنكر، ويأتي في اللغة لثلاث معان.

الأول: الجهل بالشخص أو الشيء أو الأمر، تقول: أنكرت زيد أو أنكرت الخبر إنكاراً، ونكرته، إذا لم تعرفه، قال الله تعالى: ﴿ **وَجَاءَ إِخْوَةُ يُوسُفَ فَدَخَلُوا عَلَيْهِ فَعَرَفَهُمْ وَهُمْ لَهُ مُنكِرُونَ** ﴿٥٨﴾ ﴾ [يوسف: ٥٨]،

وقد يكون في الإنكار مع عدم المعرفة بالشيء النفرة منه والتخوف، ومنه قوله تعالى: ﴿ **فَلَمَّا جَاءَ آلَ لُوطٍ الْمُرْسَلُونَ** ﴿٦١﴾ **قَالَ إِنَّكُمْ قَوْمٌ مُّنكَرُونَ** ﴾ [الحجر: ٦١, ٦٢]. أي تنكركم نفسي وتنفر منكم، فأخاف أن تطرقوني بشر.

الثاني: نفي الشيء المدعي، أو المسؤل عنه.

الثالث: تغير الأمر المنكر وعيبه والنهي عنه.

والمنكر هو الأمر القبيح، خلاف المعروف، واسم المصدر هنا «النكير» ومعناه «الإنكار» أما في اصطلاح الفقفهاء فيرد استعمال «الإنكار» بمعنى الجحد، وبمغعنى تغيير المنكر، ولم يستدل على وروده بمعنى الجهل بالشيء فل كلامهم.

الإنكار بمعنى الجحد:

ساوى بعض علماء اللغة في المعنى بين الإنكار وبين الجحد والجحود، قال في لالسانك الجحد والجحود نقيض الإقرار، كالإنكار والمعرفة وقال الجوهري: الجحود الإنكار مع

العلم، يقال: جحده حقه وبحقه. (١)

الألفاظ ذات الصلة:

أ ـ النفي:

النفي يكون بمعنى الإنكار أو الجحد، وهو مقابل الإيجاب: وقيل الفرق بين النفي وبين الجحد أن النافي إن كان صادقاً سمي كلامه نفياً ولا يسمى جحداً، وإن كان كاذباً سمي جحداً أو نفياً أيضاً، فكل جحد نفي، وليس كل نفي جحداً، ذكره أبو جعفر النحاس، قالوا: ومنه قوله تعالى: ﴿ **وَجَحَدُوا بِهَا وَاسْتَيْقَنَتْهَا أَنفُسُهُمْ ظُلْمًا وَعُلُوًّا فَانظُرْ كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الْمُفْسِدِينَ** ﴾ [النمل: ١٤]. (٢)

ب ـ النكول:

النكول أن يمتنع من الحلف من توجهت عليه اليمين في الدعوى، بقوله: أنا ناكل، أو يقول له القاضي: احلف، فيقول لا أحلف، أو سكت سكوتاً يدل على الامتناع.

ج ـ الرجوع:

الرجوع عن الشيء تركه بعد الإقدام عليه.

فالرجوع في الشهادة أن يقول الشاهد أبطلت شهادتي، أو فسختها، أو رددتها، وقد يكون الرجوع عن الإقرار بادعاء الغلط ونحوه.

د ـ الاستنكار:

الاستنكار يأتي بمعنى عد الشيء منكراً، وبمعنى الاستفهام لما تنكره، وبمعنى جهالة الشيء مع حصول الاشتباه. (٣)

---

(١) انظر لسان العرب (جحد).
(٢) كشاف اصطلاح الفنون ١/ ٢٦٠.
(٣) لسان العرب.

ما به يتحقق الإنكار:

أولاً النطق:

يتحقق الإنكار بالنطق، ويشترط في النطق أن يكون صريحاً بحيث لا يحتمل إلا الإنكار، كأن يقول لم تسلفني ما تدعيه.

وهناك ألفاظ اختلف العلماء في كونها صريحة أو غير صريحة، كأن يقول لا حق له عندي، فإنه لا يكون إنكاراً، وهذا هو القول المقدم عند المالكية، وهوق قول ابن القاسم، ومذهب الحنفية، والقول الآخر عند المالكية، وهو قول للشافعية، وقول الحنابلة أن يكون انكاراً، لأن نفي المطلق يشتمل نفي المقيد، فقوله ليس له على حق نفي مطلق لحق المدعي، أياً كان سببه، فيعتبر جواباً كافياً وإنكارا موجباً للحلف بشروطه. (٤)

ثانياً: الامتناع من الإقرار والإنكار:

لو قال المدعي عليه: لا أقر ولا أنكر، فقد اختلف أقوال الفقهاء في حكم امتناعه هذا.

فقال صاحبا أبي حنيفة: هو إنكار، فيستحلف بعده.

وعند الحنابلة وهو قول للمالكية إن قوله لا أقر ولا أنكر بمنزلة النكول، فيقضي بلا استحلاف كما يقضي على الناكل عن اليمين، وذلك بعد أن يعلمه القاضي أنه لم يقر ولم ينكر حكم عليه.

وقال أبو حنيفة، وهو قول المالكية المقدم عندهم: إن قال لا أقر ولا أنكر لا يستخلف، لأنه لم يظهر الإنكار، ويحبس حتى يقر أو ينكر.

وفي مذهب المالكية تصريح بأن القاضي يؤدبه حتى يقر أو ينكر، فإن استمر على امتناعه حكم عليه بغير يمين.

ونقل الكاساني عن بعض الحنفية أن قوله لا أقر ولا أنكر اقرار. (٥)

---

(٤) شرح منتهى الإرادات ٣/٤٨٥، معين الحكام ٧٤، تبصرة الحكام ١/١٦٢، القليوزي ٤/٣٣٨.

(٥)ابن عابدين ٤/٤٢٣، معين الحكام ص ٢٧٥، لسان الحكام ١/٦٠، تبصرة الحكام ١/١٦٦٣, ٢٩٩, ٣٠١، شرح المنتهى ٣/٩٥، البدائع ٨/٣٩٢٥.

ثالثاً: السكوت:

من ادعي عليه أمام القضاء فسكت، قضي اعتبار سكوته انكار أقوال:

الأول: إن سكوته إنكار، وهذا قول أبي يوسف من الحنفية، وعليه الفتوى عندهم، لأن الفتوى على قوله فيما يتعلق بالقضاء، وهو مذهب الشافعية، قال صاحب البدائع: لأن الدعوى أوجبت الجواب عليه، والجواب إما إقرار وإما إنكار، فلا بد من حمل السكوت على أحدهما، والحمل على الإنكار أولى، لأن العاقل المتدين لا يسكت عن إظهار الحق المستحق لغيره مع القدرة عليه، فكان حمل السكوت على الإنكار أولى فكان السكوت إنكاراً دلالة.

وهذا إن كان سكوته لغير عذر، فإن كان لعذر كما لو كان في لسانه آفة تمنعه عن التكلم، أو في سمعه ما يمنعه من سماع الكلام، فلا يعد سكوته انكاراً.

وذكر الشافعية من الأعذار أيضاً أن يسكت لدهشة أو غباوة، أما الأخرس فقالوا: إن تركه الإشارة بمنزلة السكوت. (٦)

(٦) شرح المجلة للأتاسي ٦/١١٨، البدائع ٨/٣٩٢٥، ابن عابدين والدر المختار ٤/٤٢٣، معين الحكام ٧٥ شرح المنهاج مع حاشية القليوبي وعميرة ٤/٣٣٨، نقلاًعن الموسوعة الفقهية [إنكار ١١ ـ ١٤].

مجلة العدل تطوي عامها الثاني

أحسن المسؤولون في وزارة العدل - وعلى رأسهم معالي الوزير - صنعاً وكان اختيارهم موفقاً.

أما إحسانهم فهو في حرصهم العظيم على إصدار مجلة تمثل الوزارة وتعنى بشؤونها، وكان لمتابعة معالي الوزير - وفقه الله - وحرصه الدؤوب على ذلك وإصراره أثر ظاهر، مما جعل المجلة تنتقل من مجرد فكرة في منتصف التسعينيات إلى حيز الوجود في منتصف العقد الثاني من القرن الخامس عشر الهجري «محرم ١٤٢٠هـ».

أما اختيارهم: فقد وفقوا - بإذن الله - في اختيار الاسم المناسب للمجلة والذي يحمل في مدلوله وطياته الدلالة المباشرة والقوية في الإفصاح عن جهة صدور المجلة، كما يشير اسم المجلة «العدل» إلى مدلول آخر يرمز إلى العدالة وما تحمله هذه الكلمة من المعاني الكثيرة التي يدركها الكثير من الناس في هذه البلاد المباركة.

ولا يفوت القارىء المتابع لهذه المجلة أن اسمها سابقاً هو: مجلة الفقه والقضاء، ولهذه المجلة قصة بدأت فكرة وانتهت إلى واقع يشاهده القارىء الكريم وبإمكانه الاطلاع على هذه القصة في المجلة ذاتها «العدد الأول».

وإن وجود مجلة تمثل الوزارة وتحمل اسمها من الأهمية بمكان، فمنسوبو الوزارة ولا سيما القضاة بحاجة إلى إثراء حصيلتهم العلمية والفقهية - ولا سيما في مجال القضاء - وبحاجة أيضاً إلى الاطلاع على ما يستجد في هذه المجلة وبخاصة في فقه النوازل.

ولقد كنت إبان عملي بالوزارة فيما بين عامي ١٤١٠ - ١٤١٤هـ أرقب صدور هذه المجلة، وأتابع خطوات التنفيذ من خلال اطلاعي على التعاميم الخاصة بهذا الأمر.

ثم شاء المولى عز وجل أن أنتقل من الوزارة إلى جامعة الإمام محمد بن سعود، ولكن - والحق يقال - استمرت العلاقة مع الوزارة واستبشرت حين صدور العدد الأول من هذه

المجلة في شهر محرم ١٤٢٠هـ، وحينها أيقنت أن وراء هذا الأمر رجالاً يعملون بصمت وإخلاص، كذا نحسبهم ولا نزكي على الله أحداً، ودليل ذلك صمود المجلة خلال السنتين السابقتين وما حوته أعداد المجلة من بحوث قيّمة أثرت الجانب الفقهي والقضائي، إضافة إلى ما تميزت به المجلة من حسن الطباعة والإخراج، واحتواء صفحاتها على معلومات تعرف القارىء الكريم بهذه الوزارة.

ولقد أدرك المسؤولون في المجلة ـ وعلى رأسهم معالي الوزير ـ أهمية بل ضرورة أن تكون البحوث محكَّمة، فصدرت موافقة معالي وزير العدل رئيس هيئة الإشراف على مجلة العدل د. عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ على نشر البحوث والدراسات المحكمة عبر صفحات المجلة.

تلك كلمات سطرتها، لا أظن المجلة ولا القائمين عليها بحاجة إليها بعد أن لقيت المجلة تلك الأصداء الطيبة من قبل المسؤولين والمهتمين بمثل هذه المجالات من داخل المملكة وخارجها، وخطت خطوات واسعة نحو الأمام وانهالت خطابات الشكر والتقدير وكلمات الثناء لتلك الجهود المبذولة، مما دفع القائمين على المجلة إلى بذل المزيد للارتقاء بها نحو الأفضل لتتمكن من أداء رسالتها المنوطة بها بإذن الله تعالى.

وفي الختام أجدها فرصة سانحة لأوجه الشكر والتقدير بعد شكر الله تعالى لولاة أمر هذه البلاد المباركة على ما يقدمونه من دعم وتأييد لمرفق القضاء ولرجاله، وهذا إن شاء الله ـ علامة إرادة الله الخير بولاة أمرنا حفظهم الله.

كما أزجي الشكر والتقدير لأصحاب الفضيلة أعضاء هيئة الإشراف على المجلة وعلى رأسهم الوزير الشاب الموفق بإذن الله معالي الدكتور عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ رئيس هيئة الإشراف، ولا أنسى فضيلة رئيس التحرير الدكتور علي بن راشد الدبيان والإخوة العاملين في إدارة التحرير، وأخص الأخوين محمد بن راشد الدبيان وحمد الحوشان اللذين يبذلان الكثير من الجهد والوقت في سبيل الارتقاء بالمجلة نحو الأفضل، ولعل فضيلة رئيس التحرير والإخوة في إدارة التحرير يستفيدون من الاقتراحات

والملاحظات التي تصلهم عبر بريد المجلة للارتقاء بالمجلة من حسن إلى أحسن.

كما لا أنسى أن أوجه الدعوة لجميع القضاة وأساتذة الجامعات وذوي الاختصاص للإسهام في المجلة بالبحوث والدراسات المؤصلة خدمة للقضاء وللعلم وطلابه.

والله الموفق ولا رب سواه.

كتبه: راشد بن عامر بن عبدالله الغفيلي
محافظة الرس ـ المعهد العلمي وأحد منسوبي الوزارة سابقاً

المحرر:

نشكر للأخ الكريم جميل مشاعره، وصدق تواصله مع العدل «المجلة والوزارة»، ونسأل الله لنا وله التوفيق والسداد.

لا نرى المجلة في المغرب

يسعدني أن أبعث إليكم بهذا المطلب راجياً الحصول على مجلة« العدل» التي علمت بصدورها، ولكنها لا تصل إلى الأسواق المغربية، وأتمنى أن أطلع عليها وأستفيد من أبحاثها وأساهم في تحريرها إن شاء الله.

وتفضلوا بقبول فائق تقديرنا واحترامنا والسلام

أخوكم

محمد القاضي

طنجة ـ المغرب

المحرر:

نشكر للأستاذ الكريم ما أبداه من مشاعر طيبة، وقد أرسل إليه نسخة من العدد التاسع كما نرحب به كاتباً وباحثاً يثري بحوث المجلة وفق أهدافها المعروفة.

خاص

سعادة الدكتور علي بن راشد الدبيان
رئيس تحرير مجلة العدل وفقه الله

السلام عليكم ورحمة الله وبركاته .

لا يخفى على سعادتكم ما لهذه المجلة من دور ريادي في إثراء الفكر الإسلامي وذلك من خلال ما تتناوله من بحوث وموضوعات مختلفة يحرص الباحث على اقتنائها والاستفادة منها .

ولما كانت الإدارة القانونية بالمؤسسة العامة لتحلية المياه المالحة تحرص على اقتناء هذه المجلة واعتبارها أحد مصادر الإثراء لمنسوبيها لما تحتويه من موضوعات مهمة وذات صلة وثيقة باهتماماتهم .

لذا نأمل من سعادتكم تزويدنا بـ(١٢) نسخة مما يصدر مستقبلاً من هذه المجلة ، شاكرين لكم سلفاً حسن تعاونكم والله يحفظكم .

المدير العام للإدارة القانونية
فهد بن عبدالرحمن الدرويش

المحرر:

نشكر للأستاذ الدرويش حرصه على الحصول على المجلة ، ونود الإشارة إلى أنه يمكن للإدارة الاشتراك في المجلة بالعدد المطلوب وشكراً .

نريد المجلة في نادينا

يشرفنا أن نكتب إلى حضراتكم، ونتقدم بشكرنا الخالص لكم على جهودكم المتواصلة.

نعلمكم أننا مجموعة من طلبة الجامعة، قمنا بإنشاء نادي سميناه النادي التقني، نقدم دروساً علمية، ثقافية لطلبة الجامعة، وذلك خارج أوقات الدراسة، كما نقوم بتنظيم المعارض العلمية، ويضم نادينا مكتبة بها عدد قليل من الكتب والمجلات.

وفي هذا الصدد نتقدم إلى حضراتكم بطلب تزويدنا بكل الأعداد التي صدرت في السنة الثانية، لمجلتنا القيّمة «العدل». وأنا في انتظار ردكم.

تفضلوا بقبول أسمى عبارات الاحترام، والسلام عليكم ورحمة الله وبركاته.

ع/ لجنة المراسلة
في النادي التقني
بشار ـ الجزائر

المحرر:

نقدر للإخوة الكرام حرصهم على الحصول على المجلة ونود إحاطتهم أن بإمكانهم الاشتراك في الأعداد التي يرغبون مع الشكر.

على من يكون نقل جثمان من يقدم على الانتحار من الأجانب؟

صدر تعميم معالي الوزير ذو الرقم ١٣/ ت/ ١٦٥٢ بتاريخ ٢٩/ ١٠/ ١٤٢١هـ حول نقل جثمان من يقدم على الانتحار من الأجانب فيما يلي نصه:

لقد تلقينا نسخة من تعميم صاحب السمو الملكي وزير الداخلية بالنيابة ذي الرقم ٨١٤١٤ في ١٩/ ١٠/ ١٤٢١هـ ونصه:

«إشارة لما رفعه صاحب السمو الملكي أمير منطقة الجوف ببرقيته ذات الرقم ٣٩٩/ ب في ٧/ ٦/ ١٤٢١هـ حول بعض الموضوعات المقترح إدراجها في اجتماعنا مع أمراء المناطق، ومنها موضوع من يقدم على الانتحار من العمال الأجانب، وما أشار إليه سموه من أن الكفيل يكلف بنقل الجثمان، رغم أن العقد ينص على دفنه في المملكة، ويرى سموه ترحيل الجثمان على نفقة ذويه إذا رغبوا نقله، مع إعطائهم مدة محددة، لذلك، وبعدها يدفن في المملكة، وحيث تم الكتابة عن ذلك لمعالي وزير العمل والشؤون الاجتماعية وأفاد معاليه ببرقيته ذات الرقم ٨٨٦٩ في ٢/ ٨/ ١٤٢١هـ بأن الأصل ترحيل الجثمان على نفقة صاحب العمل تطبيقاً للمادة (٨٥) من نظام العمل، ويرى معاليه أن يلزم صاحب العمل بذلك إلا إذا طلب العامل المسلم أو ذووه دفنه في هذه البلاد.

لذا نود الإحاطة واتخاذ اللازم وفقاً لما رآه معاليه».

لذا نرغب إليكم الاطلاع والعمل بموجبه، والله يحفظكم.

وزير العدل

عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

رسم بيع العقار لمواطني مجلس التعاون الخليجي

* صدر تعميم معالي الوزير ذو الرقم ١٣/ ت/ ١٢٢٧ بتاريخ ٤/ ٧/ ١٤١٩هـ حول رسم بيع العقار لمواطني دول مجلس التعاون، فيما يلي نصه:

لقد تلقينا نسخة من الأمر السامي الكريم ذي الرقم ٤/ ٤٠٨/ م في ٧/ ٦/ ١٤١٩هـ الموجه أصلاً لمعالي وزير المالية والاقتصاد الوطني ونصه:

نشير إلى ما سبق لكم في خطاب الديوان ذي الرقم ٤/ ٨٢٩٧/ ر بتاريخ ١٥/ ٧/ ١٤١٥هـ بشأن صدور قرار مجلس الوزراء ذي الرقم ٨٣ بتاريخ ١٠/ ٧/ ١٤١٥هـ القاضي بالموافقة على معاملة مواطني دول الخليج العربية فيما يخص رسم بيع العقار معاملة السعوديين أينما كان العقار، وأياً كان تاريخ تملكه، وذلك ابتداء من تاريخ نفاذ تنظيم تملك العقار لمواطني دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية المصدق عليه بالمرسوم الملكي ذي الرقم م/ ٥٥ بتاريخ ٢٧/ ١٠/ ١٤٠٥هـ وصدور المرسوم الملكي ذي الرقم م/ ٤/ في ١٢/ ٧/ ١٤١٥هـ بالموافقة على ذلك. ونبعث لكم نسخة خطاب معالي الأمين العام لمجلس الوزراء ذي الرقم ٢٧٩٤ بتاريخ ١٨/ ٧/ ١٤١٨هـ بخصوص ما ذكره معالي وزير العدل بخطابه ذي الرقم ٤١/ ٢٩ بتاريخ ٦/ ١٠/ ١٤١٥هـ من أنه سبق أن تم استيفاء رسوم بيع عقار من أشخاص من مواطني دول المجلس بعد نفاذ تنظيم تملك العقار لهم في ٨/ ٦/ ١٤٠٥هـ، وذلك ممن كان تملكهم قبل اتفاقية تملك العقار، واستفسار معاليه عما إذا كان قرار مجلس الوزراء سالفُ الذكر يطبق بأثر رجعي، ثم تعاد الرسوم المستوفاة من الأشخاص بعد تاريخ نفاذ تنظيم تملك العقار عند مطالبتهم أم لا؟ وحيث أوضح معالي الأمين العام لمجلس الوزراء أن مجلس الوزراء اطلع على هذا الموضوع خلال جلسته المنعقدة بتاريخ ١٧/ ٧/ ١٤١٨هـ برئاسة خادم الحرمين الشريفين رئيس مجلس الوزراء - حفظه الله - ورأى المجلس الموافقة على ما انتهت إليه هيئة الخبراء في مذكرتها ذات الرقم

١٠٠ بتاريخ ٢٨/ ٧/ ١٤١٧هـ من أن المرسوم الملكي ذا الرقم م/ ٤/ بتاريخ ١٢/ ٧/ ١٤١٥هـ يسري بأثر رجعي على حالات البيع التي تمت بعد نفاذ تنظيم تملك العقار لمواطنين دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية الموافق عليه بالمرسوم الملكي ذي الرقم م/ ٥٥ بتاريخ ٢٧/ ١٠/ ١٤٠٥هـ، وبناء على ذلك يعاد ما تم استيفاؤه من رسوم على بيع العقار الذي تم بعد نفاذ التنظيم المذكور، ونرغب إليكم إكمال ما يلزم بموجبه» ا. هـ.

لذا نرغب الاطلاع واعتماد موجبه. . والله يحفظكم.

وزير العدل

عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

حدود حِمى مشعر منى من الغرب

* صدر تعميم معالي الوزير ذو الرقم ١٣/ ت/ ١٧٠١ حول حمى مشعر منى من الناحية الغربية من جهة مكة المكرمة المبني على قرار مجلس هيئة كبار العلماء ذي الرقم ١٩٦ في ١١/ ٤/ ١٤٢٠هـ فيما يلي نصه :

لقد تلقينا نسخة من الأمر السامي ذي الرقم ١٣٦٦/ م في ٩/ ١٢/ ١٤٢١هـ الموجه أصلاً لصاحب السمو الملكي وزير الداخلية ورئيس لجنة الحج العليا، ونصه بعد التحية :

«نبعث لكم مشفوعات برقية سموكم ذات الرقم ٢٩/ ٦٢١١٧ في ٢٣ - ٢٤/ ٨/ ١٤٢١هـ المشار فيها إلى الأمر ذي الرقم ٤/ ب/ ١٤٣٤١ في ٨/ ٩/ ١٤٢٠هـ بشأن ما رفعه سماحة المفتي العام للمملكة ورئيس هيئة كبار العلماء وإدارة البحوث العلمية والإفتاء بخطابه ذي الرقم ٢٦٢٩/ ٢/ في ١/ ٦/ ١٤٢٠هـ المتضمن أن مجلس هيئة كبار العلماء بحث موضوع (حمى مشعر منى من الناحية الغربية من جهة مكة المكرمة)، وأصدر بشأنه القرار ذا الرقم ١٩٦ في ١١/ ٤/ ١٤٢٠هـ «المرفق» المتضمن : أن المجلس يرى منع أي بناء على جميع أراضي جبل القاعد أعلاه وسفوحه وما يقابله من جبل الصابح من سفح الجبل، وكذا الجبل الواقع بين طريق المشاة وطريق الأنفاق سطحه وسفوحه وهو من جبل الصابح، وكذا ما بين جبل القاعد وجبل ثبير وأنفاق الملك فهد المؤدية إلى منى، وما بين هذه المسميات وبين جمرة العقبة، حماية لمشعر منى ودفعاً للأضرار القريبة والبعيدة عن المشاعر، وعن التأثير في الحجاج مما قد يوجد ضرراً، ويقرر المجلس منع أي إقطاع أو إفراغ أو تمكين أحد من جميع أنواع البناء وغيرها في تلك المواقع المنوه عنها، وما أوضحه سموكم بهذا الخصوص، كما نبعث لكم نسخة ومشفوعات خطاب سمو وزير الأشغال العامة والإسكان ذي الرقم ٩٥٥/ ٢/ ١ في ٢٢/ ٥/ ١٤٢١هـ ونسخة ومشفوعات خطاب معالي وزير الشؤون البلدية والقروية ذي الرقم ١٨٧٦٢ في ١٠/ ٤/ ١٤٢١هـ بشأن الموضوع.

ونخبركم بأنه لا بأس من إنفاذ ما قرره مجلس هيئة كبار العلماء بقراره سالف الذكر،

ومعالجة الملكيات الخاصة الواقعة ضمن حدود هذا الحِمى وفقاً لما ورد في الفقرة الثانية من قرار مجلس هيئة كبار العلماء ذي الرقم ١٦٩ في ١٨/ ٢/ ١٤١٢هـ الذي صدر الأمر ذو الرقم ٨/٧٢٩ في ١١/ ١١/ ١٤١٣هـ بإنفاذه، وقدتم تزويد الجهات المعنية بنسخ من أمرنا هذا للاعتماد، فأكملوا ما يلزم بموجبه» ا. هـ.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه، والله يحفظكم.

وزير العدل

عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

جواز إثبات البناء المكون من أدوار وشقق

* صدر تعميم معالي الوزير بالرقم ١٣/ ت/ ١٧٠٠ في ٢٩/ ١٢/ ١٤٢١هـ حول إثبات البناء، فيما يلي نصه:

إلحاقاً للتعميم ذي الرقم ١٣/ ت/ ١٥٧٥ في ٧/ ٦/ ١٤٢١هـ المبني على قرار مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة ذي الرقم ١٢٥/ ٥١ في ١٥/ ٥/ ١٤٢١هـ القاضي بأن البناء لا يحتاج إلى إثبات، ويكتفى بالإقرار به من الطرفين البائع والمشتري.. إلخ.

وعليه تلقينا خطاب معالي رئيس مجلس القضاء الأعلى ذا الرقم ١/ ٢٦٥٠ في ١٨/ ١٢/ ١٤٢١هـ ومشفوعَه قرارَ مجلس القضاء الأعلى بهيئته العامة ذا الرقم ٢٩٣/ ٥٢ في ١/ ١١/ ١٤٢١هـ المتضمنَ أن المجلس يرى أنه لا مانع من إثبات البناء في المباني المكونة من أدوار وشقق متعددة إن رغب المالك في ذلك استثناء مما تضمنه قرار مجلس القضاء الأعلى ذو الرقم ١٢٥/ ٥١ في ١٥/ ٥/ ١٤٢١هـ.

لذا نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه، والله يحفظكم.

وزير العدل

عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ

تنفيذ عقوبة الجلد على الحدث بدار الملاحظة

* صدر تعميم معالي الوزير ذو رقم ١٣/ ت/ ١٧٢٣ بتاريخ ٥/ ٢/ ١٤٢٢هـ حول ضرورة تنفيذ التعليمات حول موقع جلد الحدث فيما يلي نصه :

لقد تلقينا خطاب صاحب السمو الملكي نائب وزير الداخلية ذا الرقم ١٦/ ٨٥٨٨٦ في ٦/ ١١/ ١٤٢١هـ المتضمن الإشارة إلى صدور أحكام من بعض المحاكم الشرعية على أحداث، وقد نص في تلك الأحكام على إنفاذ بعض دفعات الجلد بالأماكن العامة كالأسواق والمساجد، وبما أن التعليمات المنظمة لنظر قضايا الأحداث توجب محاكمتهم وتنفيذ ما يصدر عليهم بدار الملاحظة الاجتماعية . . الخ، وطلب سموه الكريم التأكيد على جميع المحاكم أن يعملوا بما هو محدد بالتعليمات .

ونظراً لما أشير إليه وبناء على ما نصت عليه الفقرة «ب» من المادة العاشرة من لائحة دار الملاحظة الاجتماعية الصادرة بقرار مجلس الوزراء ذي الرقم ٦١١ بتاريخ ١٣/ ٥/ ١٣٩٥هـ القاضيةُ بأن «تتم محاكمة الأحداث ومجازاتهم داخل دار الملاحظة . . الخ» .

نؤكد على جميع أصحاب الفضيلة قضاة المحاكم التقيد بما تقضي به التعليمات، والله يحفظكم

وزير العدل بالنيابة

محمد بن عبدالعزيز آل الشيخ

مكاتب لإدارات السجون داخل المحاكم

* صدر تعميم معالي الوزير ذو الرقم ١٣/ ت/ ١٧٠٨ بتاريخ ١٠/ ١/ ١٤٢٢هـ حول دراسة اقتراح لفتح مكاتب فرعية تابعة لإدارات السجون داخل المحاكم فيما يلي نصه :

لقد تلقينا خطاب صاحب السمو الملكي نائب وزير الداخلية ذا الرقم ١٨/ ٨٨٦٧٦ بتاريخ ١٧/ ١١/ ١٤٢١هـ المتضمنَ أنه تم تكليف مندوبين من ديوان وزارة الداخلية ومن الأمن العام ـ الإدارة العامة للسجون ـ لدراسة اقتراح فتح مكاتب فرعية تابعة لإدارات السجون داخل المحاكم وكيفية وضع آلية محددة لإمكانية إنفاذه ، وتوصلت الدراسة إلى استحسان أن يكون لإدارات السجون مكتب داخل كل محكمة شرعية خصوصاً في المدن الكبيرة ، مهمته تنظيم وترتيب دخول السجناء وخفرائهم إلى المحكمة ، وكذلك تنظيم دخولهم إلى الجلسات لدى أصحاب الفضيلة القضاة ومعرفة مواعيد الجلسات والتنسيق بين المحكمة وإدارة السجن لضمان عدم التأخر ، وكذلك متابعةُ السجناء ، وخفرائهم تلافياً لهروب السجناء ، وأن يقوم بهذه المهمة كفاءات على مستوى من الدراية والمعرفة والتعامل المثالي ، ويحدد العدد حسب حاجة العمل وعدد السجناء في كل مدينة ومحافظة ، على أن يكلف هذا المكتب بعدد من المهمات التي تخدم قضايا السجناء داخل المحاكم الشرعية وفق ما يلي :

١ ـ استلام صورة الإشعار بالمحكومية وكذلك النموذج الخاص بالسجناء من المحكمة ، وتسليمها إلى إدارة السجن لتتولى العرض للإمارة لإطلاق سراح السجين بالكفالة لمن انتهت محكوميته في ضوء مقتضى المواد (١٦ ـ ١٧ ـ ١٨) من لائحة أصول الاستيقاف والقبض والحجز المؤقت والتوقيف الاحتياطي ريثما ترد كامل أوراقه رسمياً من المحكمة .

٢ ـ التنسيق مع كتاب القضاة لمعرفة ما يتطلب إحضاره من أوراق تخص قضية السجين قبل موعد الجلسة لضمان عدم تأجيل الجلسة بسبب نقص مثل هذه الأوراق التي تخص

السجون .

٣ـ إبلاغ إدارة السجن في حال تأخر بعض القضايا داخل المحكمة بسبب تمتع بعض القضاة بالإجازة، للكتابة رسمياً إلى المحكمة لمعالجة مثل ذلك .

٤ ـ إبلاغ إدارة السجن حالاً في حال تأخر حضور السجناء أو عدم حضورهم للجلسات لتتمكن الإدارة من معالجة الوضع وفقاً للأنظمة والتعليمات .

وحيث إن الهدف من هذا الاقتراح هو المصلحة العامة ومراعاة أحوال السجناء خصوصاً من لا يجد من يتابع أوراقه منهم، طلب سموه الكريم تعميد المحاكم الشرعية لوضعه موضع التنفيذ، . . الخ .

ولأهمية هذا الاقتراح نرغب إليكم الاطلاع واعتماد موجبه، والله يحفظكم .

وزير العدل

عبدالله بن محمد بن إبراهيم آل الشيخ